JUSTITIA VULNERATA, CHRISTIANE, JURIDICE, ET POLITICE, CURATA. AUCTORE & COLLECTORE D...

Stephan Nathen

Digitized by Google

BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
4 H
32

Ex Bibliotheca
majori Coll. Rom.
Societ. Jesu

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

26 E 38
26 E 22

Digitized by Google

JUSTITIA VULNERATA,
CHRISTIANE, JURIDICE, ET POLITICE, CURATA.

Auctore & Collectore

13-1-H-32

D. STEPHANO NATHEN;

Condicto SPORMACHER, J. U. D.

Variorum Principum ac Reipublicæ Colonienſis quondam Advocato, Regenti Burſæ Coronarum.

Opus variæ Eruditionis, lectu jucundum, non ſolùm Judicibus ſæcularibus, verum etiam Eccleſiaſticis, Advocatis, imò Prædicatoribus, omnibuſque in utroque foro verſantibus apprimè utile & neceſſarium,

EDITIO II.



BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

COLONIÆ AGRIPPINÆ,
Sumptibus HERMANNI DEMEN, Anno M. DC. LXXXXI.
Cum Superiorum permiſſu.

Digitized by Google

13. H. H. 32

Digitized by Google

AD BENEVOLVM LECTOREM.

ZElo Juſtitiæ commotus incepi Tractatum meis viribus utique majorem; ſed ea ſpe fretus, quod ego non præſtiti, hoc alius me diligentior & ſapientior perficiet; quantopere enim, depravatis noſtri ſæculi moribus, neceſſaria ſit Juſtitiæ, multis modis corruptæ, redintegratio, omnes probè novimus: Operæ pretium ergo duxi, dictum Tractatum antequam eum publici juris facerem, doctiſſimorum Virorum examini & judicio ſubjicere, quod & feci perlibenter, rogando Nobilem & Clariſſimum MATTHIAM HALFUM juris utriuſque Doctorem, alti judicii Scabinum, ut eundem, qualiter tunc deſcriptum, Admodum Reverendo atque eximio Viro ac Domino JOANNI MICHAELI GLASER, Theologiæ Doctori & Profeſſori profundiſſimo, Priori Canonicorum Regularium Coloniæ ad Corpus Chriſti, utpote cujus ſolidum exactumque judicium & ingenium jam perſpectum habebam, nomine auctoris ſubticito, perlegendum daret, atque ipſius hac de re ſententiam exploraret, cujus teſtimonium adjunctum, ut ſine elatione verum fatear, adauxit ſtudium legenti, Viro tanto non diſplicere laborem, effecitque ut multis locupletatum, ſubtiliſſimi ac profundiſſimi Theologiæ Doctoris & Profeſſoris publici, Domini NICOLAI HEUSTAT Dominicani exactiſſimæ cenſuræ ſubjicerem, Quibus adjunxi præclariſſima illa Juris Civilis & Praxeos lumina, Dominos Licentiatos, GABRIELEM de BRUIN Reip. Colon. Syndicum meritiſſimum, & ANTONIUM FABENS meum quondam præſidem, Ampliſſimi Senatus appellationum Commiſſarium vigilantiſſimum, quibus accedunt luculentiſſima teſtimonia Reverendiſſimi, Prænobilis atque Eximii Viri ac Domini, D. JOANNIS STERNENBERG condicti DUSSELDORFF, SS. Theologiæ Doctoris, Archid. Metropol. & Collegiatarum Eccleſiarum Xantenſis & Reſenſis reſpective Præpoſiti & Decani, nec non Admodum Reverendi atque Eximii Domini ÆGIDII GELENII, S. Theologiæ Licentiati, ad S. Andream Canonici, & Sereniſſimi Principis Electoris Colonienſis in Eccleſiaſticis Conſiliarii. Nihilominus fateor, me non edere Opus omnibus numeris abſolutum, quaſi defectus errorisque plane expers, quod nec ſapientiſſimi præſtitere, ſed cum S. Auguſt. lib. 1. cap. 3. de Trinit. benevolum Lectorem rogo, quiſquis hunc meum Tractatum legit, ubi pariter certus eſt, pergat mecum, ubi pariter hæſitat, quærat mecum, ubi errorem ſuum cognoſcit, redeat ad me, ubi meũ revocet me, nam uti hic, ſic in omnibus meis ſcriptis liberũ Correctorem deſidero, fateor namque candidè cum eodem de Civit. Dei, lib. 5. cap. 27. dicente, multa eſſe in omni Opuſculo, quæ juſto judicio & nulla temeritate culpari poſſunt, nulluſque reprehenſor formidandus eſt veritatis amatori, hinc à prudentibus emendari, quam ab imprudentibus laudari malim. Inprimis verò omnia & ſingula in hoc Tractatu vel alibi à me dicta & ſcripta Sedis Apoſtolicæ correctioni, ſuppletioni ac judicio devotiſſimè

voriſſimè

votiſſimè ſimul ac humillimè ſubjicio , quandoquidem more Conſulentium illa intelligi volo , ſalvo alterius melius ſentientis ſeu ſaniori judicio. L. Claudius Felix in f. ff. qui pot. in pig. ac imitari Bald. qui in conſil. 44. lib. 4. hanc ſubſcriptionem poſuit , Baldus de Peruſio ignorantiæ inimicus alienæ , inimiciſſimus ſuæ , paratus corrigi à quocunque,& correctiones patiens libenter , quia ignorare non eſt vitium , ſed naturæ. L. Stichus in f. ff. de Legat. 3. vel etiam ſequi Lucam de Penna in proœmio Codicis cum dicit, rogo te , benevole Lector, ut hæc per me imperitè,confusè & ineleganter ſcripta , digneris benigne ſuſcipere, ipſaque perlegere, quæ vel non vera ſpinoſave aut horrida cognoſces , abradere , ſuperflua reſecare , defectuoſa verò ſupplere , & quod veritate probandum duxeris, id me ſcripſiſſe profiteor , quod improbandum , illud , quaſi , à vero ddiſſonum , revoco & expreſſe retracto , nam ſicut errare vel minus ſapere communis eſt infirmitatis , ſic in errore perſiſtere horrendæ eſt iniquitatis , ea propter hominis , præſertim Chriſtiani , eſt aperta & candida erroris confeſſio præcipuè, in eo, quod utilitatis cauſa poſteris traditur , ne alii decipiantur , eadem ratione , qua ille deceptus eſt : Tu igitur Benevole Lector , accipe benignè labores hoſce meos , corrige, auge,protege, & fruere feliciter. Vale & fave.

Digitized by Google

AD MALEVOLUM LECTOREM.

EXpertus cum S. Hier. in Chronicon Euſebii in procem. non dubito multos fore, qui ſolita libidine detrahendi omnibus, quod vitare nemo poteſt, niſi qui omninò nihil ſcribit, huic Tractatui Theoninum dentem infigent, calumniabuntur enim tempora, convertent nomen, res arguent, ſyllabas ventilabunt, quandoquidem pauca admodum, Seneca teſte, ſunt ſine adverſario: Quis hominum igitur tam cautus, inquit Caſſiod. ſuper Pſalm. Dixi, cuſtodiam linguam meam, &c. ut ſi inter æmulos loquatur, nullum verbum ejus incurrat aliquam quæſtionem? nam mentis furore ebriæ, omne, quod rectum dicitur, perverſum videtur, hæc autem vetuſtiſſima peſtis eſt, quod & opera præſtantiſſima rodantur, ſiquidem, ut exemplis rem probem, Socrates, qui Appollinis oraculo omnium mortalium ſapientiſſimus judicatus, à Platone reprehenſus fuit, Plato ab Ariſtotele, Ariſtoteles ab Auerroë, Cæcilius à Sulpitio, Lælius à Varrone, Marinus à Ptolomæo, Ennius ab Horatio, Seneca à Gellio, Eratoſthenes à Strabone, Thaſſalus à Galeno, Hermogenes à Cicerone, Cicero à Saluſtio, Origenes ab Hieronymo, Hieronymus à Rufino, Rufinus à Donato, Donatus à Proſpero, Proſper à Lupo, &c. ut teſtatum reliquit Guevara in Horologio Principum in vita Marc. Aurelii, cùm igitur tanta mundi lumina & ſuos momos habuerint, ego qui meæ tenuitatis mihi conſcius ſum, & detrectatorum artes & technas utcunque perſpectas habeo, & quod amplius eſt, perverſum aliorum judicium ſuper partu nondum edito audivi contra illud, noli condemnare priuſquam legas, noli projicere & abjicere nucem propter corticem amaram, nondum guſtato nucleo, omnia guſtate, quæ bona ſunt tenete, inter vepres roſa naſcitur, & inter feras nonnullæ miteſcunt, Ammian. lib 19. hinc te malevolum & cavilloſum Lectorem, te inquam improbum merito pertimeſcerem, niſi confiderem conſcientiæ meæ, quæ ſuperat quicquid mali finxerit tua ſerpentina lingua, probe enim novi.

Deo favente nihil nocet invidia
Et non favente, nihil prodeſt meus labor.

Committo me igitur dentibus inſanientium, ſed veritatis beneficio liberandum, Oroſ. lib. 22. Ejus namque fides, te malevolum Lectorem, & tui ſimiles mendaces arguet, quandoquidem nullas vires falſum habere poteſt ad perſuadendum, & tamen ut præ aliis ſapere videaris, & inter ignorantes applauſum aliquem facias, te ipſum extollendo, alios melius merentes & doctiores, hincinde conquiſitis coloribus, deprimis, cum nihil ſimile facere poſſis, nam juxta Poetam.

Qui cùm nil ſapiant, ſoli ſapuiſſe videri,
Res indigna bonis, cupiunt, & ſurgere in altum
Nominis alterius jacturâ alteruſque ruinâ
Non virtute ſua, res eſt indigna relatu.

Quemadmodum autem hoc hominum genus, ut de Mathematicis ſcribit Tac. (intellige ut in Cod. de Maleficis & Mathematicis & cæteris ſimilibus) & ſemper damnabitur, & ſemper retinebitur, ita tu malevole Lector, ſemper innocuos reprehendes, licet nihil cauſæ ſubſit; ut vero aliquam in medium adferre videaris, dicis inprimis multos me ſapientiores

 entiores

Digitized by Google

pientiores eſſe, qui ſaniora & doctiora ſcribere potuerint, & tamen non fecerint, quod equidem ita verum fateor, ſed quis ex hoc capite mihi tam invidus, qui me à ſcribendi & docendi licentia Aureliis Anno 1621. quinto Auguſti in publica promotione adepta abducat? Si laborem ego, quis aliorum modum ſtatuat induſtriæ? nemo ſenſatus, credo, facilè dixerit meæ diligentiæ quid inde detractum eſſe, niſi fortè & tu cavillator eadem te præſtare poſſe dixeris, verum ego Sycophantis, calumniatoribus, rigidiſque cenſoribus objicio illud Martialis:

Carpere vel noli noſtra, vel ede tua.

proferant ſua, ſi qui nitantur carpere aliena, ut videam, quid præter cavillandi libidinem in te ſit, aliàs quoad te credidero verificari illud Proverb. 26. Sapientior ſibi ſtultus videtur ſeptem viris loquentibus ſententias, & plus videt fatuus de facto ſuo, quam ſapiens de alieno. Caſtrenſ. in l. 2. n. 4. Cod. de fidejuſſ. quandoquidem hoc ſtultitiæ proprium eſt, aliena vitia cernere, oblviſci ſuorum, indocti, ſtulti, irriſores ſimileſque blaterones, tantò intentius de alieno judicant, quantò ſua profundius ignorant, ut dicit S. Gregor. in Moralib. & juxta Terent. homine imperito nihil quicquam injuſtius, qui niſi quod ipſe facit, nihil rectum putat, ſed juxta Poetam:

Ridiculum, hæ homines, nequeunt quæ prendere, temnunt.

Qui ex Democritico principio vacuo progeminati plerumque nimii verbis, lingua feroces, & calamo audaces exiſtunt, ſibi ipſi placentes, vultu & inceſſu tumorem animi & arrogantiam præ ſe ferentes, quos

Nomine non vano ventoſos dixeris utres.

ut autem non omninò aberres, & melius carpere poſſis, dices me hunc Tractatum ex aliorum dictis & ſcriptis compilaſſe, quod ego non planè diffiteor, quia juxta Poetam

Nil ſub ſole novi geritur, par fabula mundo,
Perſonæ variant, res ſimiles in humo.

Atque illud Martialis:

Carpimus extremas voces & verba priorum
Scriptorum, qui nunc ſcribimus Echo ſumus.

Quemadmodum in hoc meo Tractatu hinc inde conquiſitas ſententias morales aliorumque doctrinas in rem præſentem accommodatas refero, & ſæpius in locis, in quibus ſingularia tradunt, ad eos (quos tamen non ſemper in omnibus relatis adprobo, nec ita in reliquis improbo, ut ſi quid forte incuria malè allegatum fuerit, hoc à me dictum nollim) ſit remiſſio, ſiquidem ut bellè dicit Symm. 4. epiſt. 40. non eſt meæ verecundiæ rapere gratiam laboris alieni, quamvis ex iis ita congeſtis hic invenies, quod alibi non vidiſti, qui ſubtiliter factum emendat, teſte Juſtiniano in l. 1. Cod. de jure veteri Enucl. laudabilior eſt eo, qui primus invenit; atqui mea ſatis confusè tradita fortè replicabis, nec illud nego, quandoquidem Tractatum meum duntaxat in Titulos diſtinxeram, donec Admodum Reverendus & Venerabilis Pater Theodorus Haes Societatis Jeſu pro ſua prudentia me moveret, ut Titulos in Capita diſtribuerem, quemadmodum & in tunc deſcriptis feci, at verò aliis graviſſimis cauſis tam advocando quàm de jure reſpondendo & referendo præpeditus, omnia ſuo loco reliqui, hinc utique factum, quod quædam hoc vel illo Capipite

Digitized by Google

te tradita melius altero dicta cenſeri poſſent, ſufficiat tamen & ibi dici poſſe, etiamſi tibi non placeant, flocci facio, cùm melius ſit viro docto & honeſto, quàm univerſæ maledicorum turbæ placere, qui ſemper & ubique cujuſcunque etiam honeſtiſſimæ actionis iniqui exiſtunt judices, & improbi cenſores, cum quibus impar eſt certamen, ſiquidem

Vinco aut vincor, ſemper ego maculor.

hinc potius laudi attribuitur, tui ſimilibus diſplicere, quàm à malevolis & calumniatoribus laudari, cùm ita comparatum ſit, ut nemo omnibus placere queat, quod autem ſapientes reputant, tu malevolè non deſpicies, niſi deſipias. Etiamſi igitur adverſus hunc Tractatum ſine mente & fronte ſævias & debaccheris, conſolatur me Plinii teſtimonium, 3. epiſt. 5. quod nullus liber tam malus ſit, qui non aliqua parte proſit ſaltem, adeoque uti quis poterit parte libri, ſi totum non approbet. S. Hier. ad Titum, non oportet autem more hæreticorum, hunc meum Tractatum ex particulis dijudicare, neque fragmentis quibuſdam decerptis, ex illis totum Scriptoris calumniari propoſitum; hæc enim eſt hæreticorum vecordia, particulam aliquam de Scriptura decerpere, per eamque adulteratam cætera infamare, ac tali mutilatione & calumnia contra ſcripturas blandiri ſuæ impietati; ſic apud noſtros ut plurimum contingit, quod qui nihil ſciunt, facilè reprehendant, nihil enim rerum omnium hoc ipſo expeditius, cùm & illis maledicere & male audire facillimum ſit, nobis vero maledicere inſuave & male audire inſolitum, ut Cato dicebat, quia igitur ab iſtis, qui alienis ſcriptis obloquuntur, cavendum eſſe Socrates reſpondit, tanquam ſint propriè & vere Mechanici, cùm ſui ſimiles ſpernant, ut refert Rebuf. in l. un. n. 2. Cod. de ſent. quæ pro eo quod intereſt &c. te malevolum & calumniatorem non curo, cùm nihil contra me vitamque meam probabis legitimè, unde in foro fori verecundiam patiar, tibi ergo diſpliceat, modò probis & doctis placeat, fructus enim laboris eſt placere melioribus, Symm. 9. 39. neque enim te, malevole Lector, ut hunc meum Tractatum legas rogo, nec ad legendum compello, ſed quibus placuerit, aliquid utilitatis meo labore adferre ſtudui, interim valeas etiamſi mihi ſuccenſeas & non faveas.

JUDI-

Digitized by Google

JUDICIA
Tam Theologorum, quàm Juriſconſultorum.

CLARISSIME ET CONSULTISSIME DOMINE,
amicorum honoratiſſime, &c.

ID verò eſt ſincerum Aſtrææ Myſten agere, optimæ Divarum, multiplicibus mortalium injuriis graviſſimè afflictæ, mederi, & Vulnera à non una manu impacta, unum perſanare velle, aut ego, quæ eruditiſſimè tu mones, parum capio, aut magnus ad ſanitatem aditus lucubratione hac tua patefactus eſt. Quæ digniſſimum te eſſe oſtendit, non iſtâ modo geminâ, quam nomine tituliſque tuis complecteris Coronâ, ſed etiam illuſtriore Tertiâ, quâ qui ad juſtitiam erudiunt multos fulgebunt quaſi ſtellæ in perpetuas æternitates. *Dan. 12. verſ. 3.* Utinam quæ rectiſſima à te mente ſcripta eſſe nemo dubitat, qui virtutem, Doctrinam & Candorem tuum novit, (Quibus dotibus haud paulò arctius, quam communis patriæ, etſi gratiſſimo & firmiſſimo vinculo pridem me tibi obſtrictum habes) utinam inquam, iſti legant, intelligant, & in intimum animum admittant, qui maximè deberent, utinam clariſſimum hoc ſpeculum inſpiciant, atque ad illud mores vitamque componant, qui Juris, cùm vocentur Conſulti, nulli aliquando minus conſulunt quàm cui auctorati ſunt, Juſtitiæ. Quos uti pauciores eſſe mihi perſuadeo, quàm vulgus exiſtimet, ita magis eorundem numerum imminui votum, ſcio, tuum eſt & bonorum omnium, quibus meum adjungo illud præterea, ut te, Clariſſ. Domine, ſuum Themidi integerrimum ſacerdotem, ſuum Cliviæ noſtræ pulcherrimum ornamentum, ſuum familiæ Nobile Columen, ſuum pro ſuaviſſimis liberis optimum parentem, & mihi dulce decus meum, benigniſſimum numen quam diutiſſimè ſervet ac ſoſpitet. Coloniæ Ubiorum 9. Aprilis Anno 1646.

Clariſſimæ D. Veſtræ

Addictiſſimus & Paratiſsimus

JOANNES STERNENBERG, *condictus* Duſſeldorff/ *Archidic. Metrop. & Præpoſitus Xantenſis, &c.*

NOBI-

Digitized by Google

NOBILIS CLARISSIME ET OBSERVANDISSIME DOMINE.

TRactatum quem ad me miſit de Vulnerata Juſtitia, pro temporis brevitate diligenter pervolvi, plenus eſt omnimoda eruditione, ac cum notabili informatione Juriſconſultorum, optandum foret ut in publicum ederetur. Quæ autem ſcribit, extraxit ex optimis Authoritatibus, Methodum quod attinet, arbitrarium eſt procedere à particularibus ad univerſalia, vel ab univerſalibus ad particularia, coram tamen latius me declarabo, maneoque, ex Muſæo ad Corporis Chriſti, 24. Julii 1644.

Nobilis Clariſs. D. V.

Paratiſſimus Servus.

I. M. Claſer.

PRæſentem Librum Nobilis Clariſſimi & Conſultiſſimi Viri ac Domini STEPHANI SPORMACHER J. U. D. &c. Vicini mei & Advocati Celeberrimi, qui inſcribitur Juſtitia Vulnerata, &c. legi & examinavi, & in eodem invenio multa moralia, Legalia, Canonica, & Theologica, magno rationum pondere & Doctorum auctoritate ſuffulta, quæ in praxi utilia ſunt & alibi in magna etiam Bibliotheca non facilè occurrunt, & in hoc Libro tanquam in repertorio inveniuntur, hinc dignum cenſeo qui ab omnibus Practicis legatur, ut pro munere ſibi concredito, Vulneratæ Juſtitiæ ſuccurrant. Actum Coloniæ Anno 1646. 26. Martii.

Anthon. Fabens I.C.

VOTUM.

OBruta fraude, dolo, paſſim violata gemebat
Iuſtitia, obruerant jura, crumena, favor.
At STEPHANUS *Στέφανον læſa in ſublime reducta,*
Hoc opere imponit: Cedito pera, favor.
Iuſtitia imperio tandem bona cauſa triumphet,
Floreat, expulſis fraude, favore, dolo.
1. Cor. 9. v. 25. *Perge,* NATHENE, *parant* STEPHANO *tibi jura tuenti,*
ἄφθαρτον Στέφανον: Iura laboris erunt.

Ita Civi Reſenſi, Clariſſimo D. Stephano Natheno condicto Spoermecker/ J. U. Doctori accinebat & vovebat

JOANNES STALENUS C. & Paſtor Reſenſis.

** NOBI-

NOBILIS CLARISSIME DOMINE.

Amice honorande.

INcidit non ita pridem in manus meas, conſcriptus abs Te, Vir Nobilis & Clariſſime, Tractatus de Juſtitia Vulnerata & Curata: O utinam verè! quem ego, in quantum hiſce difficillimis temporibus per publica & privata mea, ullatenus mihi licuit, cum diligentia legi: & quamvis in eodem diverſimoda notaverim, de quibus, inter nos opinionibus omnimodo non conveniat, nec dubitem, quin & alii, poſt me aliquando hujuſmodi Tractatum inſpecturi idem facient, & à te in hac vel illa quæſtione ſententiis diſcrepabunt: Attamen, ſummopere placuit, tam propter elegantiam & præſtantiam, quàm etiam varietatem rerum & materiarum in illo contentarum, & deductarum, uſque adeò, quod inter legendum, omnia & ſingula maturius apud me ponderando & expendendo, quodammodo obſtupuerim, & vix ſatiari potuerim; Non ſanè, quod non per integros quadraginta annos, quibus hic Coloniæ in ſtudio Juris partim Profeſſorem, partim etiam Advocatum egi, & etiam per antea, quamplurima eorum, quandoque vel ipſemet legerim, audiverim, aliiſque docendo tradiderim, aut ſaltem uſu & diuturna praxi obſervaverim, ſed, ut ingenuè fatear, quod res eſt, quod nunquam tot tanto'que ſimul in uno horto conſitos excellentes & odoriferos flores repererim aut viderim, quemadmodum in hoc tuo perluſtrare conceſſum fuit. Poſſem & ob id, non immeritò, ex cauſis diverſis, hic in latum campum tam laudum tuarum, quàm hujus tui Tractatus diſcurrere: ſed ſuperſedeo lubens, quia omnia ſeipſa ſufficientiſſimè laudant & probant, quodque quilibet, prout eſt in proverbio, protinus ex ungue leonem, & me etiam tacente quàm facilimè notoriam, puram, putamque veritatem dejudicabit. Eia igitur age fortiter, & perge alacriter, Vir Nobilis & Clariſſime, ut fœtum quem jam dudum concepiſti, vel potius privatim peperiſti, quantò citius in publicum edas: indignum ſiquidem arbitror, ut id, quod publico communique uſui ſervire, vel pluribus prodeſſe, & in illorum ſalutem impendi poteſt, diu inter privatos parietes lateat, vel pro uno aut altero duntaxat in particulari reſervetur. Nec eſt quod Te ab hoc ipſo ullatenus deterreri ſinas, propter Zoilos quoſdam, aut quod fortè intentum Tuum apud omnes non ſis per omnia pro deſiderio conſecuturus, quis enim ex omni parte beatus? nam quilibet ſuos patitur manes, & juxta vulgatum: Quot capita tot ſenſus: Habuit & ipſe Chriſtus Salvator noſter, in vita ſua oblocutores & contradictores: anne ita quiſpiam noſtrum, melioris conditionis eſſe velit? ſufficeritque Tibi, quod tuum heroicè præſtiteris, ad inſtar fidi & ſolertis Medici, qui in omni morborum genere patientibus ſuis optima quævis & congruentiſſima, ſolet adhibere medicamenta, nec ſibi probro poſſe eſſe putat, veluti quod extra poteſtatem ſuam ſit, eadem perſæpe vel ob ſummam vim morbi, aut etiam defectum naturæ & corporis ipſius ægroti, non ſortiantur exoptatum effectum; quia, uti non eſt in medicò ſemper curetur ut æger, ſic nec in ullius ſcribentis facultate, ut ſemper id quod intendit, re ipſa aſſequatur. Quare finio, & Te cum Tuis, quàm diutiſſimè & belliſſimè valere jubeo, ac ne vel momentum temporis in publicatione hujus Tui Operis perdas, pro communi Juris ſtudio & patria Cliviaca, nec non ſingulari noſtra, à multo tempore contracta amicitia, ſeriò & vehementer hortor & admoneo. Dabam Coloniæ ex Muſæo pridie Calendas Januarii. Anni 1646.

Nobiliſſ. & Clariſſimæ D. Veſtræ

Ad omnia paratiſſimus & obſequentiſſimus

GABRIEL de BRUYN, *Reipubl. Colon.*
Advocatus & Syndicus.

Digitized by Google

APPROBATIO.

Rogatu & Inſtantia Nobilis & Clariſſimi Domini Authoris, ſimulque ex comiſſione ſpeciali Admodum Reverendi & Ampliſſimi Viri ac D.D. Henrici Francken Sierſtorff, S. Theol Doctoris Exim. M.N. Eccleſiarum Metropolitanæ Colonienſis, & S. Cæciliæ Canonici, Capitularis, Presbyteri, Senioris, ſtudioſè perlegi librum de Vulnerata Juſtitia, Chriſtianè, Juridicè, & Politicè curata. Poſt accuratam totius materiæ perſcrutationem, reperi imprimis juſtam ac gravem ſcribendi neceſſitatem; inſignem meditandi peritiam; remediorum præparatorum ſecuritatem, vimque accommodam, & finis optimi ſibi propoſiti præſtabilem honeſtatem. Inſpexiſſe enim videtur oportunus medicus, Juſtitiæ languentis gemitum, febrientis attendiſſe incendium, pervidiſſe periculum deſperatæ, in quam tanta tamque infeſta intorqueantur tela; contra quam armentur lites, ſeminentur diſcordiæ, excitentur odia, concitentur iræ, inſpirentur mendacia, extorqueantur perjuria, ſuggerantur blaſphemiæ, vaniloquia diffundantur, infudantur doli, confletur avaritia, lucra turpia providẽatur, ut hinc juſto mœrore ad opus curationis cogitationes extenderit; ſumpſit enim de vulnere medicina exordiũ, uſus artem fecit, & ægritudo Magiſteriũ, altas itaq; aperit morborũ cauſas, latentes peſtilentiæ exponit incurſus, impietatis profundos pate facit receſſus, opertos peccatorum nudat morbos, iniquitatis oſtentat ſecretum virus, vitiorum naturas, origines delictorum, radices criminum mirabili ratione depromit, cauſas languoris incidit, noxia ulcera igne caſtigationis adurit, ne diutius ea quæ nocent, in incrementum ægritudinis miniſtrentur, ægras mortalium mentes pia moderatione pro viribus ad ſalutem exquiſita curatione perducit, & cùm non eſſet, qui graſſanti morbo Malagma imponeret, neq; oleum neq; alligaturam, inveterati mali lethale reſtringit profluvium, & contra diffuſum latè injuſtitiæ contagium validiſſima ſubminiſtrat, veluti ex quodam Myrothecio ſalutaria antidota, & diſcretas medicinæ partes, Rationalem Hippocratis, Empiricam Philini Coi & Methodicam Themiſonis Laodicei, inſolenti & novo artificio in ſuo libro, ad curandas animorum ægritudines aptè conjungit. Aguntur illa cum integritate orthodoxæ fidei, abſque permixtione veneni, falſorumque dogmatum & morum contaminatione, cùm labores. vigilias & curas ſubierit, Author à ſacræ ſcripturæ & rationis fontibus, à probatiſſimis Scriptoribus, Philoſophis, Ethicis, Hiſtoricis, Poetis, Juriſconſultis, Theologis, ea mutuo acceperit, & in penarium contulerit, quæ ad ſalutem magnum momentum habere exiſtimabantur, ſpe illius profectus, ut omnes mortales in Themidis Venerationem proliciat, ejus cultores in obſervantia contineat, errantes caſtigatos ut pedem referant, reducat, vacillantes confirmet, & ad juſti tramitem æquitatemque revocet, quem Commendabilem voti ſui fructum, ut author obtineat, faxit ipſa *Increata Sapientia & Iuſtitia Deus.* Quare hunc librum ut publici Juris fiat, dignum cenſeo. Coloniæ in Conventu S. Crucis, FF. Prædicatorum, Anno 1646. 8. Aprilis.

P. NICOLAUS HEUSTADT Ord. Prædicatorum,
S. Theologiæ Doctor & Profeſſor Ordinarius, in Generali Studio Colonienſi Prædicatorum Regens mp.

APPRO-

Digitized by Google

APPROBATIO.

ERuditum, curioſum, & memorabilibus doctrinis refertum, atque hoc tempore neceſſarium & utiliſſimum Librum de Vulneratâ & curatâ Juſtitiâ, plurimo ſtudio Nobilis & Clariſſimi Viri Stephani Nathen, condicti Spormacher J. U. D. elaboratum ex commiſſione Domini Cenſoris diligenter evolvi, & ſi Juſtitiæ competit ſuum cuique tribuere, ab ea tanquam medico ſuo Clariſſimo Domino Authori cenſeo deberi immorituræ famæ & gloriæ præmium. Signatum 1646. Coloniæ 28. Martii.

Ægidius Gelenius Licentiatus, Canonicus S. Andreæ.

APPROBATIO ORDINARII Cenſoris.

Liber cui Titulus: Vulnerata Iuſtitia, Labore autem & Induſtria Nobilis & Conſultiſsimi Viri D. Stephani Spormacher I. V. Doctoris, &c. Chriſtianè, Iuridicè, & Politicè, Curata, utinam & priſtino vigori reſtituatur, Typo evulgari poterit. Coloniæ Agrippinæ die 8. *Aprilis 1646.*

HENRICUS FRANCKEN Sierſtorffius,
SS. Theol. Doctor, Librorum Cenſor
Ordinarius.

A JOVE

Digitized by Google

A Iove Principium Muſæ, Iovis omnia plena.
A Iove Principium, cum Iove finis erit.

PRÆFATIO

Ad JESUM, & de Auguſtiſſimo nomine JESU.

IN *Nomine Domini noſtri* JESU CHRISTI Juſtinianum Imperatorem *ſæpius ſua inchoaſſe teſtatum reliquit in principio de* confirmatione digeſtorum, de novo Codice faciendo, in Inſtitutis & Novellis, *& quidem Iure optimo, quandoquidem ſine Salvatoris noſtri gratia humanam imbecillitatem nihil efficere poſſe evidens eſt,* Iuxta illud Chriſti, *Sine me nihil poteſtis facere. per hunc Principes imperant & potentes decernunt Iuſtitiam* Proverb. 8. *Ideo Priſci omnis honeſtæ actionis à ſacris faciebant initium, ita demum finem optatum ſperantes* Philo de Plantat. Noë *Sic omnium magnarum rerum & principia inquit* Liv. l. 45. *Romani exorſi à Diis ſunt & finem eum ſtatuerunt, cum Deus ſolus refugium noſtrum & adjutor ſit* Pſal. 45. *ac proinde* Iſidorus *primum ſcientiæ ſtudium eſt, ait quærere Deum, deinde honeſtatem vitæ cum innocentiæ opere. Hinc Eccleſia Catholica in quotidianis Canticis vel precibus belliſſimè præmittit illud* Pſal. 69. *Deus in adjutorium meum intende &c. eſt enim Oratio in adverſis ut eruamur, in proſperis ut ſervemur, atque in quolibet opere fundendo inceſſabili jugitate extollamur. Quare &* S. Paulus ad Coloſſ. *præcipit, Quodcunq; facimus in verbo aut in opere, omnia in nomine Domini noſtri Ieſu Chriſti nos facere oportere, nam ubi Chriſtus non eſt fundamentum, ibi nullum boni operis ſuperædificium* Cap. cum Paulus. 1. quæſt. 1. *in quo nomine & ego ipſo feſto ſingularis mei Patroni S. Franciſci* Anno 1642. *hiſce belli temporibus, quibus inter arma ipſa leges ſilere ſolent, plus temporis nactus, quod reliquum erat, non in otio traducere (quia oti-*

um ſecundùm S. Aug. *eſt pulvinar diaboli, ac ideò ſecundùm* S. Hier. *ſemper aliquid agendum ut nos ſemper occupatos inveniat, nam non facilè capitur à Diabolo qui bono vacat exercitio.) ſed ex variis meis lucubrationibus, Advocatijs & reſponſis floſculos quoſdam in uſum Filiorum meorum decerpere ſive recolligere cæpi, prout & incepi illum de prioritate & poſterioritate quem & ferè perfeci tractatum; Verùm mecum cogitans, Quod Deus ſit ſumma Iuſtitia, vel etiam ipſa Iuſtitia omnium Virtutum Regina, eandem ex condigno præmittendam poſtea duxi, & cum Propheta*, Pſal. 120. *Levavi oculos meos in montes, nempe in Imperatorem Iuſtinianum & ſimiles magnos & Claros Viros, eorundemque veſtigijs inhærens quæſivi, unde veniet auxilium mihi? Auxilium meum à Domino qui fecit Cælum & terram, ſiquidem ad exemplum Iuſtinianeum animum meum ad Dei omnipotentis adjutorium erigere, omnemque ſpem ad ſolam providentiam Summæ Trinitatis referre edoctus*, l. 1. Cod. de jure Veteri enucleando. *Tractatum meum in Auguſtiſſimo Domini Noſtri Ieſu Chriſti Nomine præparatùm in lucem edere non fui verecundatus, eſt enim nomen Ieſus remedium pænitentium, vexillum præliantium, remedium infirmorum, ſolatium patientium, honor credentium, ſplendor prædicantium, meritum operantium, adjutorium deficientium, ſuſpirium meditantium & memorantium, ſuffragium orantium & poſtulantium, guſtus contemplantium, & gloria triumphantium, quos duodecim radios dulciſſimi nominis Ieſu, vide mirè & devotè declaratos, per* S. Bern. in ſermonibus de Evangelio æterno ſerm. 49. incip. In Nomine Jeſu, *de quo vide, eundem ſuper* Cantica ſerm 15. incip. *Benignus eſt ſpiritus ſapientiæ, quos ita allegat* Anton. Tremol. in fine pract. Ubert. de Bonacurſo, *quemadmodum verè & Catholicè dicere poſſumus*, JEHOVA *eſt Principium Entis*, JESUS *fons & Principium Gratiæ, Gloriæ & Salutis*; JEHOVA *fuit contritor & debellator Pharaonis & AEgipti*; JESUS *Contritor Diaboli & Inferni*; JEHOVA *Iudaeorum & veteris*, JESUS *Chriſtianorum & novi teſtamenti legislator*; JEHOVA *Hebræos per Mare Rubrum deduxit in Chanaam*; JESUS *per ſanguinem ſuum quo baptizamur & abluimur, deduxit nos in Cælum: Hinc nomen* JESU *in nomine* JEHOVA *repræſentatur, &* JEHOVA *erit quaſi AEnigma* JESU; *& viciſſim nomen* JESU *eſt declaratio nominis* JEHOVA: Fab. Juſtinian. in Explic. Tob. cap. 15. verſ. 13. in fin. *quia igitur non poſſumus ſine* JESU *ſalutem habere, nec ſine ſalutis ſapientia fieri prudentes*. cap. qui ſine Salvatore 26. quæſt 2. *ſed invocandus rerum omnium Pater inquit* Boët. 3: 9. *quo prætermiſſo nullum ritè fundatur exordium: non minùs præclarè* S. Ambroſius in quodam

ſermone, *Omnia, inquit, habemus in Chriſto, & omnia in nobis Chriſtus, ſi à vulnere curari deſideras, medicus eſt, ſi febribus æſtuas, fons eſt, ſi gravaris iniquitate, juſtitia eſt, ſi indiges auxilio, virtus eſt; ſi mortem times, vita eſt; ſi tenebras fugis, lux eſt; ſi cœlum deſideras, via eſt: ſi cibum quæris, alimentum eſt: guſtate igitur & videte quoniam ſuavis eſt Dominus. Ideo tu Chriſte Deus qui omnium ſcientiarum caput es,* cap. legimus §. hinc etiam diſt. 3. *quique vides inſipientiam meam ac ignorantias meas noſti.*

Adſis, & aſpira cœptis, & dirige curſum
Informans linguam cor animumque meum.

Et dignare me Sancti Spiritus lumine erudire, qui illuminet ſenſus meos in beneplacito tuo & inclinet cor meum ut loquar de teſtimoniis tuis, in conſpectu Regum & non confundar, atque intercedente Beatiſſ. V. Maria matre tua & Domina mea Colendiſſima concede precor, ut hæc Tractatio mea, ſit ad Majorem tui gloriam & meam ac legentium ſalutem, eo fine bonitatem & diſciplinam & ſcientiam doce me, ut ego per te digna loquar & ſcriptis exarem & cognoſcent homines quod omne datum optimum, & omne donum perfectum de ſurſum eſt à patre luminum deſcendens. cap. quam 1. quæſt. 2. *& quia ſolitus es infantium linguas facere diſertas, & revelare ea parvulis, quæ à ſapientibus ac prudentibus abſcondiſti.* Matth. 11. Luc. 10.

Tu rege conſiliis actus Pater optime noſtros:
Noſtrum opus ut laudi ſerviat omne tuæ.
Da precor ipſe tuis (hominum livore ſubacto)
Subſidiis præſens perficiatur opus.

Atque iterum precor, diſſipa & tolle denſiſſimas ignorantiæ meæ tenebras, facque me gratia tua & meritis amariſſimæ Paſſionis tuæ dignum habitare tecum, Qui vivis & regnas DEUS per omnia ſæcula ſæculorum Amen.

SEQUITUR HOMINIS GENTILIS DE DOMINO Noſtro JESU CHRISTO præclarum Elogium

Ex Epiſtola prima Orthodoxographorum Theologorum Latinorum in Libro qui inſcribitur, Monimenta SS. Patrum Orthodoxographa, excuſa Baſileæ in Folio.

Lentulus Hieroſolymitanorum Præſes S.P.Q. Romano S.

A*pparuit noſtris temporibus & adhuc eſt homo magnæ virtutis, nominatus Chriſtus Ieſus, qui dicitur à gentib. Propheta veritatis, quem ejus diſcipuli vocant Filium Dei, ſuſcitans mortuos, & ſanans languores, homo quidē ſtaturæ proceræ. ſpectabilis, vultum habens venerabi-*

Digitized by Google

lem, quem intuentes poſſunt & diligere & formidare: Capillos verò circinos & criſpos aliquantum ceruliores & fulgentiores ab humeris volitantes, diſcrimen habens in medio Capitis juxta morem Nazarenorum: frontem planam & ſereniſſimam cum facie ſine ruga ac macula aliqua, quam rubor moderatus venuſtat: naſi & oris nulla prorſus eſt reprehenſio, barbam habens copioſam & rubram capillorum colore, non longam ſed bifurcatam, oculis variis & claris exiſtentibus, in increpatione terribilis, in admonitione placidus & amabilis, hilaris ſervata gravitate, qui nunquam viſus eſt ridere, flere autem ſæpe, ſic in ſtatura corporis propagatus, manus habens & membra viſu delectabilia, in eloquio gravis, rarus & modeſtus, ſpecioſus inter filios hominum.

ALIA EPISTOLA HEIDELBERGÆ IN BIBLIOTHECA inventa, & Generoſo Domino Comiti de Verdugo inde tranſmiſſa, perque Prænobilem D. Gerhardum ab Hardung Crucenacenſem Præfectum Anno 1645. 12. Maij mihi fideliter communicata.

APparuit temporibus iſtis noſtris, & adhuc eſt homo magnæ virtutis nominatus IESVS Chriſtus, qui dicitur à gentibus Propheta veritatis, quem ejus diſcipuli vocant filium Dei, ſuſcitans mortuos, & ſanans omnes languores, homo quidem ſtaturæ proceræ, mediocris & ſpectabilis, vultum habens venerabilem, quem intuentes facilè poſſunt & diligere & formidare: Capillos habens coloris nucis avellanæ præmaturæ, & planos uſque ad aures, ab auribus verò concinnos, criſpos, aliquantulum ceruliores, & fulgentiores, ab humeris ventillantes, diſcrimen habens in medio. juxta morem Nazarenorum. frontem habens ſereniſſimam cum facie ſine ruga & macula aliqua, barbam habens copioſam, & puberem, capillis concolorem, non longam, ſed bifurcatam, aſpectum habens ſimplicem & maturum, oculis glaucis, variis & claris exiſtentibus: Naſi & Oris nulla prorſus eſt reprehenſio, quem rubor moderatus venuſtat, in increpatione terribilis, in admonitione blandus & amabilis, hilaris ſervata gravitate, nunquam viſus eſt ridere, flere autem ſic: in ſtatura corporis propagatus & rectus, manus habens & brachia viſu delectabilia, in colloquio gravis, rarus & modeſtus. Specioſus inter filios hominum. Valete.

HOC ERGO AUCTORE.

Principium veniat fœlici tramite, fauſtum
Succedat medium, finis & eſto bonus

PARS

Digitized by Google

PARS PRIMA,

TITULUS PRIMUS.

Juſtitia in adminiſtratione vulnerata.

CAPUT PRIMUM.

Juſtitia propter Veritatis difficilem intelligentiam, DD. opiniones, varianteſq́; Circumſtantias malè adminiſtrata, unà cum illatis notabilibus Deciſionibus.

1. ASsIDUÆ Subditorum querelæ & lamentationes, doctorumq́; Virorum Scripta, Juſtitiæ violationem, ejuſdemq́; hactenus intermiſſam curam teſtatiſſimam reddiderunt, unde in notorio, quod probatione non eget, ſed ſeipſum oſtendit, teſte Bald. *conſ.* 323. proponitur *lib.* 2. fruſtra ſit, quidquid demonſtratæ rei additur ſatis demonſtratæ *l.* 1. §. 7. *ff. de dote præleg.* Deciſio Rotæ Genuenſis 14. *num.* 48. ubi & illud Quintil. in rebus apertis tam ſtultum eſt argumentari, quàm ſub clariſſimo Sole mortale lumen adferre, quippe jam olim exclamavit Oldendorp. *de actionib. claſſ.* 7. *actione malè judic.* 13. *in defenſionib. dicendo*, væ tandem illis, ad quos cura emendandæ rei judiciariæ multis modis hodie corruptæ pertinet. Ecce enim intendit arcum ſuum Dominus, & acuit gladium. Væ, inquam, illis qui Cæſaream Majeſtatem bellis implicatam tenent, quo minus exemplo Imperatoris Juſtiniani *tot. tit. Cod. de jure veteri enucleando*, eliminatis Doctorum altercationibus, ſive diſſidentium inter ſe opnionibus, unam inſtar legis valituram præſcribat; Quemadmodum inviƈtiſſimus Cæſar Carolus V. *in Comitiis Spirenſibus de Anno* 1529. §. *Item* Alß bißher/ ꝛc. fecit infamoſa illa multis tunc chara, at partibus litigantibus cara quæſtione: An fratrum filii ſuccedant in capita, an in ſtirpes, fecit decidendo illos in capita ſuccedere cum derogatione conſuetudinum quorumcunq; locorum Mynſ. 3. *obſerv.* 94. quo fine tradit Thomas Diplovat. *in vita Bartoli ejuſdem tractatibus præinſertâ.* in Hiſpania & Luſitania decreto Regis ſancitum eſſe, quod in caſibus, in quibus reperitur contradictio Doctorum, opinio Bartoli prævaleat, tanquam principalior, & ſecundùm illam judicetur, idem & in aliis Regnis conſtitutum referunt DD. allegati *in Knichen de Saxonico non provocandi jure ad verbum Ius, cap.* 3. *num.* 4 vel ut communiter patria inferior, in hoc nobis fœlicior, ac propterea

etiam in adminiſtratione Juſtitiæ expeditior, jura municipalia & provincialia ad cujuſlibet, præſertim ſubditorum notitiam in ſcriptis redigi fecit, ut ſi quid diſponere, tractare, vel agere velint, ibidem quid facto opus, & quomodo diſponendum ſit, perſpicere & conſultare queant, ita magis informati & certi, quam ex diſſidentium DD. opinionibus: quando enim interveniunt duæ communes opiniones, nulla reperitur firma nec conſtans certitudo, uti Cœvall. infra alleg. & ſic videre licet in quanta dubietate Judices ſint circumducti, & quâm utile exiſtat prædictas opiniones ad leges Imperii reducere, Cœvall. *in ſpeculo comm. opinionum contra communes in præfat. num.* 120. leges bonæ, inquit Publius, ex malis creantur moribus, ac proinde leges contra eas opiniones ferri deberent, ut ita hæ illarum eſſent cauſa.

2. Refert autem Solomon *ad tit. ff. de juſt. & jur.* quod Lucius Craſſus Oratorum Juris conſultiſſimus pollicitus fuerit, quando per otium licuiſſet, omne Jus Civile quod tunc diffuſum & diſſipatum erat, ad artem generatim redigere. Utinam hodie talis Craſſus viveret, qui una opinionum acie profligata, alteram ac ſemper æquiorem, ut legem præſcriberet; quis enim non admirabitur illud Cœvall. *d. tract. in oratione ad lectorem,* quod in illo volumine comprehenſæ ſint quæſtiones pro Amico; ita ut Advocati utriuſque partis ſequendo communem opinionem, ſint ſecuri in conſcientia, pariterq; & judex cauſarum, quodque hoc damnum ſolum litigantibus contingat quod & Theologi ſequuntur cum ampliatione de quo tamen vide *infra de dubiis*, ita ut nimis verè dixerit Cicero *libro* 3. *Tuſcul. quæſt.* quam primum Magiſtris traditi ſumus, ita variis imbuimur erroribus, ut vanitati veritas, & cæcis opinionibus confirmatis natura ipſa cedat, ut jam penè cum lacte nutricis (quæ humani generis infelicitas eſt) errores illos ſuxiſſe videamur; equidem in ſcholis opiniones & diſputationes uti fructuoſas facilè admiſero, at in foro & judiciis partibus litigantibus noxiæ ferendæ non eſſent; ſed totius reipublicæ bono eliminandæ, quis enim non videt & expertus eſt, quod *Juſtitia quæ Virgo pingitur immaculata*, opinionibus ut plurimum violetur ipſaque Veritas periclitetur, cum tamen, teſte Philoſopho, plus uno verum eſſe non poſſit, ſed Veritas ſemper eadem exiſtat, & ſemel verum, ſemper verum Bald. *in cap.* 1. *col.* 3. *ut lite non conteſt.* quod utique Cœvall. aliique de veritate certa & clara, ſecus ob varias opiniones præſumpta intelligunt, uti hoc ipſum declarat Maria Coratius *in communib. opinionib. lib.* 2. *tit.* 8. *num.* 9. *ubi & ſeq.* de virtute & efficacia communis opinionis. Ratio autem declarationis colligitur ex Grotio *de jure belli lib.* 2. *cap.* 23. *num.* 1. ubi in moralibus inquit: Circumſtantiæ etiam minimæ variant materiam, & formæ de quibus agitur, ſolent habere interjectum aliquid, ea latitudine, ut modo ad hoc, modo ad illud extremum propius accedatur, ita etiam inter id, quod fieri oportet, & inter id quod fieri nefas eſt, medium eſt quod licet, ſed modo huic, modo illi parti propinquius; unde ambiguum ſæpe incidit, ut in crepuſculo, aut in aqua frigida caleſcente, & hoc eſt, quod ait Ariſtoteles, quod uni anteponendum ſit, difficilis eſt ſæpe judicatio, & Andronius Rodius. difficile eſt id, quod verè juſtum eſt, ab eo, quod tale videtur, diſcernere; quia uſque adeo omnibus veris falſa quædam adjuncta ſunt, tanta ſimili-

Digitized by Google

militudine, ut nulla ſit judicandi & aſſentiendi nota, Cicero *de natura Deor.* præſertim in tanto DD. diſſidentium numero, nam uti dicitur: *Veritatem invenire difficile eſt, ubi Sapientes diſcordant*; Periculoſum inquit Livius *lib.* 2. in tot erroribus ſola innocentia vivere. Exceſſit, ait Lucanus, Medicina modum; exceſſit, inquam, Juriſprudentia diſciplinæ ſuæ terminos. Unde fatetur quoque Cævall. *in præfat num.* 113. quod in tali varietate rarò judicetur ſecundùm rei veritatem, cum veritas in puncto indiviſibili conſiſtat, & quod eſt Caij in eſſentia veritatis, non poſſit eſſe Titii; & quod eſt Titii, non poſſit eſſe Caij; quod tamen ipſe limitat ſtantibus duabus communibus opinionibus, quaſi ſecundùm unam judicando dicatur adjudicatum eſſe meum, & ſequendo contrariam opinionem ſit alienum, ſed regeri poterit illud vulgatum:

Cauſidici certant & adhuc ſub Iudice lis eſt.

Quandoquidem ſecundùm hanc vel illam opinionem judicando, exiſtimo inconcuſſum manere Philoſophi ſuperius relatam ſententiam, nam poſitivè & à parte rei utrumque iuſtum eſſe non poteſt, ſed alterum ſolùm, ſecundùm tradita inferius de Veritate.

3. Porrò ſalvando opinionem Cævall. intelligi poſſet ipſius doctrina reſpectu humani iudicii, dum ſecundùm fidem & credulitatem iudicare obligamur, oportet enim credere, & ex credito iudicare, quod tam ratione quàm authoritate conſtat, ratio enim probationis eſt ut de veritate conſtet, at ſicuti nobis conſtat de veritate per teſtes, inſtrumenta, indicia & præſumptiones aliaque argumenta, ex quibus mens ipſa inſtruitur & cogunt ad aliquid credendum DD. *in l. admonendi ff de jureiur. Exempla inc. Afferte. & cap. Veriſimile x. de præſum.* ita etiam Judex ex authoritate DD. ad credulitatem & veritatem, quaſi res ita ſe verè habeat, atque ita, & non aliter ſit, adducitur judicando juxta communem opinionem fortè pro Titio, licèt à parte rei veritas ſit pro Mævio, nec hoc caſu aſſentitur duobus Contradictoriis, ex quo non judicat utramque partem eſſe certam & veram, ſed utramque eſſe probabilem, per ea quæ latius deducit Joannes Baptiſta Fragoſus *de Regimine Reipub. Chriſt. lib. 4. diſp.* 10. §. 3. *num.* 197. ubi ſubtiliter oſtendit non eſſe inconveniens ut quis habeat duos aſſenſus, quod vide declaratum in Layman *in Theologia morali lib.* 1. *tract.* 1. *cap* 5. §. 2. interim contrarios ſæpè affectus in eodem animo pariter ſedem figere res ipſa teſtatur, duæ quippe voluntates (quod ſuo ſe experimento didiciſſe teſtatur S. Auguſtin. *lib.* 8. *confeſſ.*) carnalis & ſpiritualis ſæpè inter ſe confligunt, & diſcordando diſſipant animum, ſicut patet in Herode qui S. Joannem Baptiſtam amabat, & libenter audiebat, ſed tamen alia prædominante voluntate necandum dedit.

Prædicta verò ex docto Grotio *d. loc. numer.* 13. rectè meo judicio accommodantur ad hæc tempora belli, quod modò inter tot Principes Chriſtianos geritur à parte rei juſtum pro uno, & non ſimul pro altero (quomodo autem hoc ipſum procedat, vide declaratum, & an bellum licitum ſit, ex utraque parte diſtinctè apud Barboſ. *in cap. ab illo exigere uſuras* 14. *quæſt.* 4. *num.* 7.) at verò ut neuter bellantium injuſtè agat, fieri ſanè poteſt, nemo enim agit injuſtè, niſi qui & ſcit ſe rem injuſtam agere, multi autem id neſciunt, ſi etiam utrimque juſtè, id eſt bonâ fide litigari poteſt, licèt una pars tantum juſtitiam à parte rei pro ſe habeat, & hoc eſt quod ſæpius dicere ſolebam, quod multi 4.

quan-

quandoque multa injuſta agant, quæ tamen non injuſtè agunt, quod vide exornatum in Grotio *d. cap.3.num.13.* junctis iis quæ tradit Coraſius *lib.2.miſcell. Iuris civilis cap. 8 num.6.& ſeq.* ubi dicit,quod verbum bona fides in jure noſtro plerumque ſimplicem illum purum & rectum animum ab omni fraude ſejunctum ſignificet, ut cum Proculus *in l.ſi cum fundum ff de contrahen. empt.* dixit, exiſtimo te in exigendo non ſolum bonam fidem, ſed etiam dilgentiam præſtare debere, id eſt,ut non ſolùm à te dolus malus abſit, ſed etiam culpa, & cum dicit Juris-Conſultus æquum eſſe bonam fidem in omnibus contractibus conſiderari, ad quem ſenſum etiam dicimus bonæ fidei emptores, bonæque fidei poſſeſſores illos, qui dolo carentes & fraude, titulum habent vel ab eo qui Dominus eſt,aut ab eo, quem Procuratorem Domini eſſe exiſtimant,adeo ut propter eam bonam fidem fructus lucrentur, & longo tempore uſucapiant, etiamſi huic credulitati injuſta aliqua, aut etiam fatua cauſa anſam dederit,prout prædicta ibi ſatis probat,quemadmodum & infra *de dubiis cap.18.* apparet, quod bona fides etiam ex temerariis & injuſtis cauſis poſſit cauſari.

4. Enimverò licet juſtum & injuſtum ſint contraria, quæ ſe mutuo ponunt & tollunt, non tamen ita bona & mala fides,quæ non ſunt immediata contraria ſed mediata, quia inter illa datur medium, nec bonum nec malum,nempe dubietas,qui autem dubitat magis inclinat ad bonam fidem, Zaſius *in l. poſſideri § genera num. 8. & 9. ff. de acquir. poſſeſſ.* de quo tamen vide latè *infra de dubiis & opinionibus.*

5. Verùm præter illata à DD.in locis ſupra citatis ex prædictis cenſeo rectè inferri,quod ſi Titius quædam proferat, quæ in ſe vera non ſunt, & tu dicas ipſum mentiri, rectè injuriarum te conveniri, quia bona fide illa protulit, putans eſſe vera, quæ tamen poſitivè vera non ſunt, Pulcher text. *in cap.Is autem.22. quæſt. 2.* nam in confeſſo eſt ſubſtantiale requiſitum actionis injuriarum eſſe dolum,& animum injuriandi, doloſè autem tunc dicitur fieri, quando malo animo fit, & per errorem quando bona fide Hieron.de Monte *tract. finium regund.cap.33. num.5.* ſic etiam, qui dicit Titium dicere falſum, non tenetur injuriarum. Gratianus *tom.1.diſcept.forenſ.cap.81.& ibi.* an teneatur injuriarum dicendo, Tu dicis mendacium,quod differt à dicto tu mentiris, vide ad eum, ſic Jabolenus *Labeonis ſententiam* quaſi injuſtam rejiciens, quod falſum inquit puto *in l pen. ff.de injuriis*, nam & falſum ſi ad jus referatur non ad factum, injuria verbum non cenſebitur, ſic & falſa ſententia dicitur ſine ulla judicis injuria, quæ falſis & non veris allegationibus vel inſtrumentis pronunciata fuit; ſiquidem quicquid non eſt verum, poteſt dici falſum, etiamſi non procedat ex mendacio alicujus vel fraude, & falsò adverbium, quod vero contrarium eſt, dicitur, *l. quid ſit falſum ff. ad l. Cornel. de falſ.* ita ut hæc dictio, falſum, ſit æquivoca. Raudenſis *de Analogis cap.8. num. 33.* & multis modis accipiatur, de quo vide Farinacium *de falſit. & ſimul. lib. 5. tit. 16. quæſt.150. p.1.nu.7. & ſeqq.* quomodo & in quibus pœna falſi locum habeat vel non, & *quæſt.153.p.10. num. 192. & multis ſeqq.* de præſumptionibus falſitatem excludentibus adde Cephal. *conſ. 230.* ubi & quod tria requirantur ut falſum committatur,& Surdum *deciſ. 282. num. 12. & ſeqq.* ubi aliqua notabilia ad excluſionem falſitatis & de ſta-

tuto

Digitized by Google

tuto diſponente, quod utens falſis teſtibus cadat à cauſa & quando teſtes falſi ſint, prædicta ſæpe habui in praxi, nam ut pulchrè *ex Baldo* tradit Cævall *d. tr. quæſt. 58. num. 8. & 9.* ubi eſt bona mens & intentio, ibi non poteſt eſſe falſitas, cum culpa ſit ſcienter negare veritatem, ita etiam tradit Felin. *in cap. Cæterum. num. 13. de judic.* quod pœnæ impoſitæ propter mendacium, habeant ſolum locum, quando in illo dolus intervenit, & poteſt quis dicere falſum, & non eſſe falſarius, Pacian. *lib. 2. de probat. cap. 45. num. 75.* addens quod aliquis poteſt eſſe temerarius bona intentione, pœnamq; non meretur, quod mala fide non ſit, latè Cravett. *conſ. 18. nu. 12. & conſ. 3. num. 24. lib. 1.* exornatur in Cavalc. *p. 5. deciſ. 14. ibi paſſim.*

6. Ratione prædictorum quotidie in praxi fieri videmus quod ex unis iiſdemque actis ſententia pronuncietur, reformetur, declaretur, & quandoque ſuper ſingulis dubitetur, cujus ratio quoque colligitur *ex Præfat. Pontif. ad Clement.* ubi, quoniam inquit, nulla juris ſanctio, quantumcunque perpenſo digeſta conſilio, ad humanæ naturæ varietatem & machinationes ejus inopinabiles ſufficit, nec ad deciſionem lucidam ſuæ nodoſæ ambiguitatis attingit, eo præſertim quod vix aliquid adeo certum clarumque ſtatuitur, quin ex cauſis emergentibus (quibus jura jam poſita mederi non poſſunt) in dubium revocetur, quandoquidem juris & praxeos infallibile eſt principium quod modica mutatio facti, mutet jus vel variet. Pacian. *de probat. lib. 2. cap. 20. n. 21.* quod exornatur latius apud Cardin. Tuſchum *lit. F. concluſ. 13.* factum igitur ubi diverſum, diverſum jus ſtatui debet, Ludov. *deciſ. Peruſ. 50. nu. 4. p. 1.* atq; ideo eſt, quod ob diverſas factorum ſpecies, judex non præcisè, ſed cum diſtinctione reſpondere debeat, idem Ludovic. *deciſ. 24. n. 1 p. 1.* & diverſa ratio diverſam juris rationem exigit, Schrad. *de feud. p. 1. quæſt. 6. num. 16* diverſumque juris effectum parit, Modeſtinus Piſtor. *p. 3. quæſt. 126 nu. 175. & ſeqq.* poſtquam igitur minima facti mutatio diverſam ſententiam depoſcit, inde deducit Knich. *de veſt. pact. c. 1. n. 119. & ſeq. & in præc.* exemplis vel ſententiis in aliis cauſis latis non eſſe judicandum, de quo vide infra de opinionibus. Aliam rationem dat Scac. *de commerc. & cam. §. 1. quæſt. 1. num. 44.* cur inſignes inveniantur Juris Conſulti qui partium cauſas, ſibi invicem contrarii, acerrimè defendant, vel pugnantes in iis ferant ſententias.

Sunt autem DD. qui ad confirmationem 7. prædictorum adducunt *l. ſi ex plagis §. in Clivo. ff. ad l. aquil.* dum dicitur in cauſa jus eſſe poſitum, ut ibi explicat Dion. Godefr. ex circumſtantia negotij controverſi appareat, quid pro jure ſtatuendum ſit, vel ut explicat Barboſ. *in l. Titia ff. ſolut. matrim.* jus in facto & facti cognitione eſſe poſitum. Unde vulgo dici ſolet: *Ius ex facto oritur*, quod pulchrè explicat Zaſius *in l. quoties n. 15. & ſeqq. Cod. de judic.* ubi diſtinguendo dicit jus ex facto oriri, quando jus circa hoc vertitur; quando per jus cognoſcitur an res aliqua ſit facta, cum enim Titius accuſatur quod occiderit Seium, Titius autem negat, quæſtio juris eſt, an occiderit, jam iſta quæſtio dicitur procedere per modum facti, quia jus de facto quærit, & hoc modo dicitur jus ex facto oriri, quando jam conſtat de facto, ſed dubitatur de jure facti, an licitè vel illicitè ſit factum, quo nomine, genere, definitione, ſpecie, cenſeatur hoc factum, uti ibi, & latius infra de quæſt. unde & verſus:

Digitized by Google

Si bene facta notes conſultus, jura ſequentur
Factum præcedens ordine jus ſequitur.

Caſpar Guiliel. *Rota Spirenſis lib. 3. deciſ. 85.* Purus Theoricus, inquit, trahit jus ad factum, purus Practicus trahit factum ad jus, bonus verò Theoricus & Practicus accommodat jus ad factum, & factum ad jus, & principaliter & ante omnia benè conſiderat factum, & illud benè conſideratum non trahit jus per capillos, ſed accommodat, hactenus ille. Quibus attentis ſalvari poteſt, quod paſſim vulgò in contemptum juriſprudentiæ dicitur, quod *Ius habeat cereum naſum*, quippe quicunque voluerit bonus eſſe Juriſconſultus noſſe debet, quomodo ex diverſitate caſuum & varietate circumſtantiarum, is naſus juri adaptandus atque adfigendus ſit, quandoquidem artis & ſolidi judicii res eſt, eum naſum ita juri addere, ne tota juris facies atque imago deformetur, itaque juri & præſenti ſive occurrenti caſui, ita conformetur ne diſtorta facies inde appareat, quia ſi verba legis, facto non conveniunt, nec ejus diſpoſitio locum habet, Gail. *de pignorat. cap. 14. num. 10.* qui & 1. *obſerv. 2. num. 7* cum cæteris docet, ſi lex quæ cum aliquo præſuppoſito diſponit, ſi non verificetur præſuppoſitum, non habere locum diſpoſitionem *l. mancipia C. de ſervis fugit. l. non ignoras C. de his qui accuſ. non poſſ.* remotoque facto intelligitur, remota omnis actio quæ ex illo facto oritur Zaſius *in l. Si duo Patroni §. idem Iulianus ff. de jurejur. &c.*

9. Quibus ponderatis varietatibus & circumſtantiis audivi ſæpius Juriſconſultos immeritò ab hominibus alioquin probis taxari, quaſi nunc huic, nunc alteri parti in diverſis cauſis inſerviant, quodque judices vel Juriſconſulti aliter atque aliter ſententias pronuncient, intolerabilior verò taxatio eorum ex eo, quod in ſecundis inſtantiis ſententias ſæpe reforment, quaſi nihil in jure certum exiſtat, cùm tamen prior ſententia potuerit eſſe juſta, ſed novis probationibus reformata & ſic injuſta, habito reſpectu ad juſtitiam litigatoris Alex. *lib. 2. conſ. 182. in prin.* ubi & infertur, quod tunc expreſſæ expenſæ veniant compenſandæ Gail. 1. *obſer. 100. n. 6.* niſi ex iiſdem actis reformetur; ſic non obſtante Vivii deciſione quandoque judicavi juxta Borellum *in ſumma deciſ. lib. 2. tit. de expenſ. 39. num. 209. & ſeq. & DD. ibi*, & ita judicat Camera Imperialis teſte Mynſ. 2. *obſerv.* 89. licèt contrarium videatur aſſerere Gail. qui conciliatur, & hæc inter DD. controverſa quæſtio declaratur, ſub diſtinctione apud Chriſt. *vol. 1. deciſ. 155.* quem conſulas, aliàs de ſtylo Rotæ victus ſemper condemnatur in expenſis, teſte Gomeſ. *ad regul. Cancell. de annali poſſeſſ. quæſt.* 41. & ſic communiter in inferiori patria obſervatur, utinam & in Germania: Pro declaratione tamen eorum, quæ ex Grotio ſuperius adducta fuêre, ſciendum, quod licèt aliud ſit agere juſtè, & aliud agere juſtum, tamen ad veram juſtitiam requiritur utrumque copulativè, ſcilicet, quod fiat juſtum, & fiat juſtè, Scacc. *de ſent. & re judic. gloſſ. 9. num.* 27. quare autem illa ita non fiant, ex deductis ſatis percipitur.

CAPUT II.

De miſero Iuriſprudentiæ hujus temporis ſtatu in adminiſtratione Iuſtitiæ.

INter alia Reipub. Chriſtianæ mala non illud poſtremum eſt, quod nihil hodie tam ratum fixumque reperiatur, quod non tentare, labefactare audeant quantumvis bene 1.

bene diſpoſita & ordinata, ratiunculæ hinc inde præſertim ex diſcordantium DD. opinionibus librisque conquiſitæ, ſeu infrenis diſputandi animoſitas, atque ex tot libris acquiſita libertas; deplorat autem hunc juſtitiæ ſtatum Grivell. *decis.* 122. *n.* 1. ubi ait, qua in re facere non poſſum quin dicam miſeram eſſe non ſolùm Juriſprudentiæ noſtræ, ſed etiam omnium hominum conditionem, quorum fortunas in omnibus ferè juris quæſtionibus ita dubias facit infœlix iſta, & tam frequens inter ſe diſſidentium DD. contrarietas, ut vix quicquam certi habeamus, & Cævall. *in comm. opin. q.* 724. *n.* 8. quod nihil tutum ſit in hoc latiſſimo Juriſprudentiæ campo, quod argumentis & difficultatibus diverſisque DD. opinionibus ſubverti non poſſit; & tamen quid magis ſolenne noſtris moribus juridicinalis litem generat inquit Lipſius *in ſuis Epiſt. poſth.* iterumq; hæc aliam, & catena fit, quæ etiam hæredes ligat, Bone W. noſtra venia hoc dicam, dubitare me an bono conſilio in vitam & uſum jus Juſtinianeum à Lothario Imperatore revocatum, ſic dico totum & plenum, non quia bona in eo, arguta, & à ſæculo veteri, ſed nimis fortaſſe bona, arguta, vetera & ideo ſeminarium ingeniis ad calumnias fraudesq; pangendas, dic ſordes, quàm multa in eo, quæ uſum hodie non habent, nam cùm permulta præclaris legibus eſſent conſtituta, ea Juriſconſultorum ingeniis pleraque corrupta ac depravata ſunt, Cicero *pro Murena:* ut ita convenire videatur quod Plinius dicebat *lib.* 2. *epiſt.* 3. Nos qui in foro & veris litibus verſamur, malitiæ multum etiam nolentes addiſcimus, & Quintil. *declam.* 334. conſtituit natura arma nequitiæ, per quæ abducantur judicum animi, ut non immeritò olim & hodierno tempore de excreſcentia & protelatione litium quotquot ſunt Viri probi & illarum gnari, querantur & juſtè doleant; quemadmodum Wehneri *in practicis ſuis obſervation. lit. I. verb. Juſtici* Weſen/ de litibus abbreviandis ex pluribus DD. methodum quandam præſcripſit, ſi non meliorem, ſaltem talem optandam, ne lites judiciorum tricis in immenſum excreſcant, nevè partes litigantes ipſis litibus deteriores reddantur, vel ne Judicum animi DD. opinionibus pro amico nimium abripiantur: nunquid enim quotidie videmus, quanto ſtudio & diligentia tum per hunc, tum per illum, ſæpe etiam neſcitur quibus mediis, maximè verò per illos, qui iniuſtas fovent cauſas, iudicum favor concilietur & procuretur, dum intonat illorum auribus illud Sidon. 5. *epiſt.* Si meruerit perſona gratiam conſequetur cauſa victoriam, vel illud vulgatum, *Plus valet favor Iudicis quàm lex in Codice,* meritò explodendum per *cap.* 1. *de ſentent & re jud. in* 6. Quod & olim intellexit homo gentilis Pub. Rutilius, cùm enim hic aliquando amici cuiuſdam iniuſtæ rogationi non annuiſſet, atque is indignando dixiſſet; quid ergo tuâ mihi opus amicitiâ, ſi quod rogo non facis, belliſſimè reſpondit, imò quid mihi tuâ, ſi propter te inhoneſtè aliquid ſum facturus, Valer. Max. *lib.* 6. *cap.* 4. exornatur apud Pacianum *lib.* 2. *de probat. cap.* 44. *num.* 85. *& ſeqq.* qui quoque allegatur & declaratur infra *de perſonarum acceptione cap.* 4. exornatur quoque in Gail. *lib.* 2. *de pace publica cap.* 10. *num.* 29. *& ſeqq.* rectè equidem, quia talia ſunt poſcenda, quæ nec intervenientis petitionem, nec præſtantis judicium decolorant Symm. *lib.* 9. *c.* 48. ne iuſtitia propter malum miniſterium fiat inconſtans & iniuſta, Cavalc. *p.* 5. *deciſ.* 9.

Digitized by Google

*num.*7.unde apud Platonem illa civitas juſtiſſimè ordinata traditur,in qua quis proprios neſcit affectus,*in princ.diſtinct.*8.nam ut canit Poëta:

Omnis amor cæcus,non eſt amor arbiter æquus,
Nam deforme pecus judicat eſſe decus.

Mens amore occupata, inquit S.Bernardus, non eſt ſui juris,affectus licèt premantur,erumpunt;facilius eſt,inquit Senec. *lib.*1.*de ira.*affectus excludere quàm regere, quia admiſſi fortiores ſunt ipſo rectore, adde *l. fin.in fin.Cod.de aſſeſſor.* & rurſus illud Platonis *lib.de legib.*amorem in judiciis cœcutire;& ut ait Quintil.*declam* 296.magni affectus jura non ſpectant,& S.Hieron.*epiſt.* 3.multa nos facere cogit affectus,expers judicii eſt,inquit Calp.Flaccus *declam.*2.amor, non rationem habet,non ſanitatem,&Grotius *de jure Belli lib.* 2.*cap.* 10.*num.*25. Pars maxima,ait,ad peccandum ducuntur affectibus item appetitus concipiens parit peccatum,amicitia obnubilat interdum veritatem, & inſurgit injuſtificatio, ut ſcribit Philoſoph.1.*Rhet.*ibi judices propter amare & odiſſe non poſſunt ſufficienter videre, verùm ut dicit *l.*2. §.23.*verſ.initium.ff. de orig.jur.*amorem omne fas &nefas miſcuiſſe, undè non mirum,quod propter amorem & affectus judex recuſari poſſit, cauſas ſuſpicionis ordine Alphabetico recenſet Cavalc.*p* 2.*deciſ.*28.*poſt num.*114. ubi & præter cæteros allegat Marant.*in ſpecul. de Appellat.num.*27.*& plurimis ſeqq.* in quibus cauſis judex ſuſpectus recuſari poſſit, quibus adde Caroc. *de except. contra prajud. ſent except.*120. & Pacian.*de probat.lib.*2.*c.* 45.& Nicol.Everh jun.*vol.*1.*conſil* 5. *per tot.* An delegatus Imperatoris & quibus de cauſis ut ſuſpectus recuſari poſſit;ubi inter alias quando jure non procedunt, ſed gravamen inferunt *nu.*24 *&* 30.quorum doctrinâ ſæpius in praxi uſus fui,ad quos me brevitatis cauſa remitto,aliàs pulcher eſt textus *in cap. quod ſuſpecti* 3 *quæſt.*5.vidi quandoque practicari illud Cic.*de Orat.*dicentis,Probi & modeſti judices ſe ſolent excuſare, quando manifeſtum eſt alteram apud eos partem gratiâ prævalere.

In ſumma hodie litigantes curâ & ſumptu abſumuntur,ut in ſimili dicit Terent.*in Phorm.* vide infra de litibus & opinionib. ut in tanta diſceptationum multitudine, ac variatione,verear, ne quoque de Juriſprudentia ſaltem vulgò dicatur, *Ars omnis à naturali ſimplicitate recedit,ita dolo affinis eſt* hac noſtra ætate ſcientiæ plus ſatis eſt, conſcientiæ parum, hinc tot abuſus Juris prudentiæ irrepsêre, hinc tot technæ, cautelæque paſſim malè practicatæ, nihil enim adeò rectè unquam inſtitutum fuit,in quod fiducia licentiæ,quæ pravis ingeniis agnaſci ſolet, abuſum aliquem non invehit, Cariunc. *de offic.jud.c.*1.*lib.*8. & hæc rerum humanarum ſemper fuit viciſſitudo à condito mundo,quod optima corrumperentur paulatim ad pravitatem,Peckius *de jure ſiſtend.cap.* 5. *num.* 23. nullumque tàm plenum beneficium eſt,quod vellicare malignitas non auſit, Senec, *lib.* 2. *de benef. c* 28. ex quibus & ſimilibus tamen non efficitur quod ipſa Juriſprudentia mala,vel abroganda ſit, cum teſte Ariſtot. cujuſque rei bonæ multiplex abuſus eſſe poſſit; nec opus ex ſe, ſed ex cauſa fit crimen. 2.

In nobis igitur tantùm,non rebus ipſis
Eſt caſus &c.

Prædicta comprobantur infra de litibus cap.7.

CAPUT

CAPUT III.

De Iudice conſtituendo ejuſdemque officio in judicanda & adminiſtranda juſtitia

1. CAvere debent judices, inquit S. Hieronymus *ad Celantium*, ne ipſi qui ſunt duces itineris; ſint comites erroris, & idcirco conſtituendi ſunt Viri ſapientes & gnari, & quorum converſatio comprobata eſt, *Deut.*1. per hoc autem quod dicit Viros, exigitur virtus conſtantiæ & fortitudinis, quæ propriè viri eſt, Cicero *lib.*1.*Tuſculan.* quod latius proſequitur Lucas de Penna *in l.evictiones ſub num.3.Cod.de curſ.publ.* ubi & *nu.4.* dicit, judicum prudentiam in quatuor conſiſtere; 1. Ut non facilè credant, 2. Ut exquiſitè diſcutiant. 3. Ut propoſita diligenter examinent, 4. Ut cum deliberatione pronuncient; quiſquis igitur es Judex, inquiras diligentiſſimè veritatem *cap. judicantem* 30.*q.*5. latè Vivius *deciſ.* 189. quapropter inquit Raudenſis de Analogis *cap.* 21. *nu* 34. neceſſarium eſt diligenter revolvere leges, ſummas, tractatus, quæſtiones, ſingularia, & inprimis omnia videre quæ videri poſſunt antequam reſpondeas de jure vel pronuncies, de quo vide omninò Decian. *in ſua præclariſs. Apologia*, quam omnes legum Interpretes, Advocati & Judices deberent tenere memoriæ *cap.* 11.*nu.*12.*& per tot.* quibus junge *cap ſummopere.cap.quamvis.cap.etiam* 11.*q.*3. Theſaur. *in præfat.deciſ ſuarum* & Eccleſ.*cap.*11.*ibi.* antequam ſcruteris ne reprehendas, intellige prius, & tunc increpa, antequam audieris ne reſpondeas, Gregor. Tholoſ. *de repub. lib.*4.*cap.*5. *num.*48. & quemadmodum lex æqualis eſt omnibus, & æqualiter omnes determinat Surd. *conſ.*454.*n.*56. ita & judex determinare & judicare debet ſine acceptione perſonarum Deut.16.*c.nov.x.de jud.* nam agnoſcere perſonam in judicio non eſt bonum, Proverb.*cap.*24. & per Caſſiodorum *ſuper Pſal. Et operatur juſtitiam, &c.* Juſtitia non novit Patrem, non novit Matrem, Veritatem novit, perſonam non accipit, Deum imitatur, qui igitur teſtante Cicerone *lib. offic.* adipiſci veram gloriam volunt, juſtitiæ fungantur officiis, ita & ipſemet Chriſtus Apoſtolos amicos ſuos agnoſcit, quatenus quæ præcipit diligenter exequantur, *Ioann.* 15. neque ullam cognationem agnoſcit, quàm eorum qui faciunt patris ſui cœleſtis voluntatem, *Matth.* 12. cujus voluntas eſt ut judex abſque ulla perſonarum acceptione, ſecundùm æquitatem judicet omnes.

Nam Judex aliter judicans quàm ſecundùm præſcriptum legum, vel qui ad pronunciandum ullo odio, ulla libidine, ulla offenſione, ullavè lenitate movetur, non ſolùm juxta S. Ambroſ. allegatum per Zaſ. *ad tit.ff de orig.jur.ad verb.ſeceſſionis. num.*6. Judex non dicitur, nec ullam excuſationem habebit, teſte Oldendorp. *in pr. allegato*, ſed etiam comparatum ſe inveniet ſex iſtis quæ Ethnici habebant ſimulachra, lutea, lignea, ærea, lapidea, argentea & aurea, de quibus Luc. de Pen *in l.Iudices nu.*13. *& ſeq.Cod.de dignit.* ubi & quomodo ſeſe gerere, gubernare & judicare debeant, & aliqua *in l.omnes num* 3. *Cod. de Decurion.* nam tenentur parti ad intereſſe, litemque ſuam faciunt, Idem Luc. de Pen. *in l.qui numerarii, num.* 3 *&* 7.*Cod.de Numer.actuar.* ſcituri, quod ipſis magis, quàm partibus terribile ſit judicium, ſiquidem litigatores ſub hominibus, ipſi autem Deo inſpectore adhibito cauſas proferunt trutinandas, *l.rem non novam C. de jud.* condemnabunturque eorum animæ ad infernum, juxta Scac. *de jud, lib.*1.*cap.*86. 2.

*num.*3. horribilem ex ſacra Scriptura referentem ſententiam hiſce formalibus. Væ vobis qui corrupti eſtis pretio, qui tracti odio vel amore, dicitis bonum eſſe malum, & malum eſſe bonum, ponentes tenebras eſſe lucem, & lucem tenebras, mortificantes animas veſtras, quæ non moriuntur, ſed in inferno ſepeliuntur; & tamen teſte Schrad. *in proem. inſtitut. num.*1. hiſce corruptis moribus, major pars hominum, tam eorum qui privatim vivunt, quàm eorum qui imperiis præſunt, adeò impotentes ſunt animi, ut affectu potiùs, quàm ratione ducantur, adeò, ut difficilè ſit in politijs legib. conſtitutis, illorum qui præſunt, affectus juſtitiâ refrænare, hinc prô dolor lachrymæ, hinc bella, hinc tot calamitates, ut patet *tit. ſeq. de bello*, cùm tamen ipſa juſtitia jus ſuum cuiq; tribuendo cernatur, S. Auguſt. *lib.*19. *de civit. Dei*, & præ cæteris virtutibus hoc habet juſtitia, ut alienis commodis ſola proſpiciat, unde & alienum bonum dicitur, & virtus omnium perfectiſſima §. 1. *authent. ut omnes obed jud.* Heſpero Luciferoq; admirabilior habetur, Ariſtot. 5. *Ethic.* & ad alium relata exiſtit & perficitur, & cum reliquis in ſe, hac ſcil. juſtitia in alium vir bonus utitur. Vir autem bonus quis? Viri boni ſunt veritatis cultores, fraudis inimici, Petrarcha 8. *famil. epiſt.*1. Et Poëta:

Qui conſulta Patrum, qui Leges Iuraque ſervat.
Quo multa magnaque ſecantur Iudice lites.

Uti probat Coraſ. *lib. miſcell. juris civil. cap.* 22. plura vide infra *cap. fin.* & *tit.*6. & 14. ex quibus conſequitur benè dixiſſe Sophocl *in Aiace*, in cauſa juſta decet eſſe ingenti animo, puta, apud bonum judicem, igitur juxta Poëtam:

Tu quod Iura petunt, facias pietatis amore,
Nec metuas quemquam, quiſquis obeſſe velit.

Quippe rarò invenies, dicit Sareb. 7. 24. qui in aliquo non detrahat Præſidenti, etſi interdum omnia rectè gerantur, per maximè hoc accidit judici, quia dum pro uno judicat, alterum condemnat, ac proinde dicere debet; Ego te non condemnavi, ſed Leges; uti Dominus Plettenberg Judex Aulicus Monaſterienſis, quondam reſpondiſſe fertur Sereniſſimo Principi Erneſto per ſententiam in aliqua cauſa, jura territorii concernente, condemnato, quid enim tam difficile, quàm in plurimorum controverſiis dijudicandis diligi ab omnibus, Cicer. *de Orat.* Et vulgò notum eſt illud morale: *Prælatum ſequitur invidia.* 5.

CAPUT IV.

Num Iuſtitia adminiſtranda ſit in caſu imminentis majoris mali?

AN Juſtitia in caſu imminentis periculi, vel majoris mali præcisè adminiſtrari debeat, (quando fortè *Brabantini ratione Aureæ Bullæ*, vel *Hollandi ratione Subditorũ*, vel alii *litteras comminatorias* reſcribũt, quemadmodum ſæpius factum ſcio) difficilis ſanè eſt quæſtio, *in mea patria per Theologos* diſcuſſa & examinata, cum vigore ſententiæ per aliquem Abbatem obtentæ, vel aliàs peteretur reſtitutio Eccleſiæ Parochialis in Weſalia; at non concors erat conſulentiũ ſententia, quandoquidẽ ſanior pars propter periculum repreſſaliarũ quoad Eccleſias Embricẽſem & Reſſenſem executionem diſſuadebant, quemadmodum & poſtea effectuatæ fuêre, nihilominus in caſu ſimili executionem ſuadet Cothom. *vol.*3. *reſp.*33. *ubi n.*196 & *ſeq.* reſpondet ad objectiones ab eventu & periculo deſumptas, idem facit Meiſ. *tom.*4. *deciſ. Cam. Imp.*27. *n.*27. & *ſeq.* ubi & illud: *Fiat Iuſtitia, & pereat* 6.

eat mundus,ſicuti & dicitur *Deut.16. in fin.* juſtè quod juſtum eſt perſequeris; hoc eſt, quæ bona ſunt & juſta,benè,juſtè,& prout par eſt,agito,quippe *non nomina,ſed adverbia beant hominem*,ut alibi probabitur. Et *Eccleſiaſt c.4.* pro juſtitia agonizare pro anima tua uſque ad mortem, certa pro juſtitia,& Deus expugnabit pro te inimicos tuos;pulchrè quoq;dicit Imperat.*in l.jubemus Cod.de Præpoſitis ſacri cubiculi*,læſis implorandi ſubſidii facultatem denegari non cōvenit,ne adminiculis juris denegatis juſtitia lædatur & Reſpublica, & quæ ſunt ſimilia.

2. Verùm enimvero prædicta nimis generalia ſunt,quæ non concludunt ſubtilibus viris ſed groſſis, & non illuminant intellectum practicum qui debet eſſe de rebus ſingularibus,& tractatui quodammodo ſubjacentibus,alias in ſingulis ambiguum ſupereſt, Gratianus *lib 2.diſcept.forenſ. c.335. num.19.& ſeq* & vide *in jure Canon.Canones pœnitentiales in princ.*ubi dicitur,quod ſicuti eſt in ſcientiis practicis, quæ verſantur circa opera,quod ſermo in univerſali eſt incertus & dubius, ſed cùm applicetur ad particularia incipit quodammodo habere certitudinem, ut qui non conſideret circumſtantias particulares potius devietquàm ſe certificet,ut latiùs ibi,& teſte Philoſopho *2.Ethic.c.7.*ſicuti ſermones circa univerſalia ſunt faciliores,ita circa particularia ſunt veriores,Rota Genuenſ.*deciſ.14.ſub nu.36.* quoniam itaque in moraliſcientia atque actibus humanis multa equidem licent, ſed non expediunt, *l. non omne ff. de reg.jur.*& Seneca *in Octav.*id facere laus eſt, quod facere decet,non quod licet, pro quo conſidero & illud *Eccleſiaſt.* 8. Omni negotio tempus eſt & opportunitas,quare non tantùm præſentis,ſed vigilantis eſt occaſionem obſervare properantem,itaq; hanc circumſpice,hanc ſi videris prende,Senec *epiſt.22.* & virtus eſt, ubi occaſio admonet diſpicere Plaut. *in Perſ.* ac præterea faciendi aliquid vel non faciendi, tum hominum tum rerum & temporum rationem habere; non enim ut Plinius *epiſt.6.* dicit, omnibus eadem conveniunt,adde *Eccleſiaſt. cap.3.* ac propterea Plato *lib.16.de Regn.Legislatorem* quoad Reip.regimen ſimile facit Medico& Gubernatori navis, nam uti hi non ſemper eadem præſcribunt agenda ad corporis ſalutem,& ad navigationis tutelam, ſed varia præcepta & medicinas excogitant ſecundùm morborum ſtatum, ventorum & locorum pericula,ita legislator, qui Rempublicam adminiſtrat, non debet ſemper eiſdem uti legibus; ſed neceſsè eſt,ut varia & alia præſcribat,ſeu juſtitiam ſecundùm temporum, rerum ac locorum viciſſitudines, ſtatus & qualitates adminiſtret, alioquin rem non rectè pro utilitate publica gerere valebit,vide *infra de Iuſtitia fori & poli cap. 15.*& *cap.2.de temp.*& Thomam de Kemp, *de imit.Chriſti lib.1.cap.19. verſ.*etiam pro temporis congruentia;ubi & in piis temporum diſcrimina obſervanda monet, & exornatur in Petro Vander. *de Privil.credit. cap. 1.facit & cap. erit autem lex diſtinct.* 4.junctis iis quæ traduntur inferius de Clementina *cap.7.& tit.de Æquitate*,ubi paſſim & Polianthea *in verbo Decorum* , ubi varia huc accommodanda inveniuntur, nihil tam cognatum ſapientiæ inquit Sareſb. *l.10.*quàm locis & temporibus accommodare ſermones,unde & dici ſolet , quod in omni negotio tria attendi debeant, quid deceat ſecundùm honeſtatem; quid liceat ſecundùm æquitatem , & quid expediat ſecundùm utilitatem, *Cap. Magnæ de voto;*

Anchor-

Digitized by Google

Anchor. *conſ.* 66. rectè igitur Seneca 6. *de beneſ. cap.* 40. hoc certe delinquis, inquit, quod non exſpectes ſuum cujusque rei tempus, quod æquè peccat, qui non ſequitur quàm qui antecedit, junctis traditis per Oldendorp. *de Vſucap. & praſcript. ſub tit. quam neceſſaria ſit ratio temporis*, Quocirca ait Poëta:

Iudicis officium eſt, ut res ita tempora rebus
Quærere, quaſito tempore, tutus eris.

Et rurſus:

———————— *Non omnibus horis*
Omnia conveniunt, res prius apta, nocet.

Non omnibus eadem placent, nec conveniunt, inquit Plin. 6. *epiſt.* 27. & Boët. 2. *de conſolat. metr.* 6. ait.

Signat tempora propriis
Aptans officiis Deus,
Nec quas ipſe coërcuit
Miſceri patitur vices.

Tempus actionis opportunum, vocatur occaſio, Cicero 1. *offic.* ab occido, quod obvenib ſignificat, ſic dicta, quam veteres (exiſtimantes in cunctis negotiis momenti plurimum & ponderis obſervationem temporis & opportunitatis habere) divinitate donarunt, quod pulchrè proſequitur Coraſ. *in l.* 13. *num.* 4. *ff. de legib.* ubi & illud Eraſmi: Noſce tempus, & pro varietate occaſionum, magnæ eſt prudentiæ mutare ſententiam, *cap. magna* 22. *q.* 4. nam ut ſtatim dicetur, & ipſæ leges volunt, ut rectè regantur; adde tradita per Covar. *in cap. alma mater p.* 2. *de mutatione ll. in princip. cap. ibi per tot.* belliſſimè igitur Nazianz. *Orat.* 1. *de Theolog.* ſcribit, quæ per ſe bona ſunt, ſi non benè quoq; tractentur, boni gratiam amittere ſolere, unde & S. Bernar. vult hominem ſpiritualem omne ſuum opus terna cõſideratione prævenire: prius quidem an liceat, deinde an deceat, poſtremò an expediat, uti allegatur in Florilegio *verb. conſideratio, verſ. ſpiritualis homo*, & latiùs ex S. Bernardo 3. *ad Eugen. Pap* Luc. de Pen. *in l. conductores ſub num.* 2. *Cod. de conduct. & procur.* nam omnes actiones ex fine, uſu, & circumſtantiis accipiunt honeſtatem, ut ita eſſe poſſit quodquid ſolitariè conſideratum ſit indecorum, ex adjuncto verò fiat honeſtum, Scacc. *de commer. & camb* § 1. *quaſt.* 7 *num.* 61. qua in re placet elegantiſſima verba Cicer. adſcribere: hinc jam inquit Cicero pro *Rabir. Poſthumo*, veſtri conſilii res eſt, veſtræ ſapientiæ quid deceat vos, non quantum liceat vobis ſpectare debetis, ſi enim quid liceat quæritis, poteſtis è civitate tollere quem vultis, Tabella eſt (de Romanorum uſu proferendi ſententias per tabellam, & quomodo & quare hoc factum fuerit; vide Borellum *in ſumma deciſionum lib.* 2. *tit* 30. *num.* 3. *&* 4.) quæ dat poteſtatem, eadem occultat libidinem, cujus conſcientia nihil eſt, quod quiſquam timeat, ſi non pertimeſcat ſuam, ubi igitur eſt ſapientia judicis in hoc, ut non ſolùm quid poſſit, ſed etiam quid deceat, ponderet, nec quantum ſibi permiſſum meminerit ſolùm, ſed etiam quatenus commiſſum, &c. conſimiliter Cato tradidit, quod & ipſæ leges cupiant, ut rectè regantur, Coraſ. *lib.* 9. *miſcel. jur. civil. cap.* 9 parum eſt dicit Juriſconſultus *in l.* 2. §. 13 *de orig. iur.* jus in civitate eſſe, niſi ſint qui jura regere poſſint, *& rurſus ibi*, quod jus conſtare non poſſit, niſi ſit aliquis Juriſperitus per quem poſſit quotidie in melius produci. Et Cicero *pro Murena*, boni Conſulis eſſe inquit, non ſolùm videre quid agatur, verùm etiam providere quid futurum ſit; advigilandum itaque eſt *Magiſtratui, inſtar Iani antiquiſſimi Italia Regis*, gemina fronte, ut præterita noſcat, & futura

Digitized by Google

tura proſpiciat, hoc enim ad ipſius prudentiam ſolertiamque pertinet, nam ex præteritis & præſentibus futura metienda ſunt, uſq; adeo ut etiam in minutiis proſpiciendum ſit, ne paulatim incidamus in maxima incommoda, qu a res initio puſillæ creſcunt in majus, parva ſæpè ſcintilla contempta, magnum excitavit incendium, unde Proverbio d.citur: Minutilam pluviam imbrem facere. Hinc, & Salomon inquit. Ubi non eſt Gubernator diſſipabitur populus. Ex Xenophon: Si deſint qui imperent, nulla in re præclari quicquam geri poteſt; ratione prædictorum ipſe Princeps Apoſtolorum S. Petrus à S. Paulo reprehenſus fuit, quod quidem licita faceret, ſed quæ non expediebant; ut interpretatur Barboſ. *in c. 9. n. 5. diſt. 9.* Etiam ſummi Gubernatores dicit Cicer. *Phil.* in magnis tempeſtatibus à vectoribus admoneri ſolent, idcirco Ariſtot. *5. Ethic.* Prudentem judicem animam legis appellat, ut qui norit, ubi & quando regula Lesbia ad conſervandum jus ſive æquitatem, utendum ſit, nam quemadmodum Architectus dictam regulam flectit, ita leges interdum à Juriſconſulto flectuntur, ſi id poſtulant circumſtantiæ, quarum in ſcrutanda ac ſequenda æquitate magna habenda eſt ratio; *Vide infra de Æquitate.*

4. Quapropter diligentiſſimè diſcuti & examinari debet, antequam adminiſtratio Juſtitiæ intermittatur, num immineat inde periculum majoris mali, ſiquidem hoc caſu virtute Epicheiæ intermiſſio rigoroſæ adminiſtrationis juſtitiæ reſpectu majoris mali habet ſpecimen boni, uti communiter concluditur ex Ariſt. *lib. 1. Eth.* 5. quippe hoc caſu uſu venit, quod Jaſoni Theſſalo Plutarchus attribuit; neceſſarium eſſe in parvis à juſtitia abire, qui ſalvam eam velit in magnis, & ſemper ut dicit C. Craſſus *apud Tacitum*; habet aliquid ex iniquo omne magnum exemplum, quod contra ſingulos publica utilitate rependitur Zaſ *lib. 2. conſ. 1. ſub n. 58.* ubi *in ſeqq.* ex aliis DD. infertur, quod Princeps ſive Imperator utens plenitudine poteſtatis etiam fœminis non vocatis, poſſit præjudicare ob favorem agnationis, quod ſi ita abſolutè verum eſt, graviſſima illa controverſia, an omnia feuda hujus Diœceſis maſculina ſint, ita per Imperatores ante tempus immemoriale determinata, videtur deciſa, ſed illam in medio relinquo, quia per Nobiles ſe non auditos fuiſſe replicari audio, & quod illi filiarum ſuarum excluſionem à bonis feudalibus, maſculinâ ſtirpe defectâ, potius pro odio quàm favore æſtiment, ideo fortè meliùs ipſimet Nobiles priorem doctrinam in ſui favorē accommodant, dum volunt hoc ipſum, probantes per diverſa Sereniſs. Principis Electoris reſcripta, quod filiæ Nobiles dotati, & dotatæ à ſucceſſione bonorum tam Paternorum quàm Maternorum arceri ſive dotatæ ſuccedere non debeant, ſed quia modo habeo in facto, ideo circa illud non inſiſto, aliquid tamen inferius *de ſtylo ac ſtatuto* dicturus, & de præfata materia plura in ſeq. ſic & de Judice *part. 2. De Perſon. acceptat.*

CAPUT V.

De publica utilitate & ejuſdem effectu & quatenus hîc Iuſtitia adminiſtranda, & an Princeps ob eandem res privatas auferre poſſit, & quid fieri debeat ſi majora mala immineant.

Ad propoſitum videatur Zaſius *libr. 1. conſ 1. num. 23 & ſeq. de effectu utilit. publ.* ubi quoque Ariſtoteles & D. Thomas 1.

alle-

allegantur, quod bonum gentis ſit meliùs, quàm bonum unius, & quod ob d publicam utilitatem bona privatorum auferri poſſint, quod licet præter Jaſonem *vol.* 2 *conſ.*236. multi relati apud Grevæum ſequantur, facit illud Poëtæ:

Publica privata ne cedant commoda cauſa.

Niſi tamen idipſum cum mica ſalis & diſtinctè intellexeris injuſtum effeceris, quandoquidem Princeps & Judices actus ſuos regulare debent à juſtitia poli & fori. Gail. 1.*obſ.* 14.*ſub n.*6. & ſummoperecavere, ne dilectionem proximi offendant, neve tempeſtate potius quàm poteſtate utantur, idem Zaſ.*lib.*2.*conſ.*10.*n.*7. Vaſqu. *lib.*1 *contr.cap* 1.*n.*20.*&* *lib.*2. *cap.*51. *n.*65. inferentes, quod nec ſummus Princeps prætextu publicæ utilitatis, ſubditos poſſit opprimere vel damnis afficere, ſed ſi quid agat, id debeat agere ſine alicujus injuria, *l.*2.§. *ſi quis, ff. ne quis in loco publ. l nec cujus, Cod. de emancip.* Gail. 2 *obſer.*58.*n.*4. *& ſeqq.* Afflict.*deciſ.*286.*n.*6. uſque adeò ut faciendo aliquos prætextus non excuſetur, nihil enim intereſt, inquit S. Hieron. *contr. Iovin.* ex quam honeſta cauſa quis inſaniat; ad confirmationem prædictorum vide & textus in ſacris literis *Oſeæ cap.*8. *Iſa.*33. & paſſim alios, quaſi plenitudo poteſtatis in ſola diſpoſitione bonitatis, non etiam pravitatis eſſe videatur DD. allegati apud Vaſquium *lib.*4.*contr.c.*1.*n.*5. *& ſeq.* qui attingendo varios caſus diſputat, an poſſit Princeps auferre alicui jus quæſitum, dominium, vel rem ſuam, & plurimos citat affirmativam tenentes, idem facit Gail. 2.*obſ.*56.*n.*1. *& in ſeqq.* de favore publicæ utilitatis & effectu, unde & defenditur, licèt ſeveriſſimè aliàs punitum videamus, Achab *lib.*3. *Reg. cap.*21. qui pecuniâ aut vinea meliori oblata petebat vineam Naboth horto ipſius vicinam, ſicut hodie quandoque ſubditi coguntur vendere domum ſuam ad Eccleſiam vel Monaſterium conſtruendum vel ampliandum, quod expreſsè certis tamen conditionibus decidit Farinac. *p.* 1. *deciſ.* 676 & ita limitatur *l. dudum, Cod. de contrah. empt.* nam ſi ſimpliciter hoc affirmares hodierno tempore, ubi tot Eccleſiæ & Monaſteria extructa ſunt, vix erit ut juſtitiam non lædas in cauſa proximi tui, domo ſua in educationem ſuorum indigentis; quocirca locum ſibi vendicat illud Fabii *declam* 13. quicquid jure poſſidetur, injuriâ aufertur, quæ latius illuſtrantur per ea quæ tracto *de Veritate, c. ult.* & ibi quid & quantum Princeps poſſit vel non; propterea præter Gratian. *to.*5. *diſcept. forenſ. c.* 896. *n.* 22 *& ſeqq. & DD. ibi alleg.* videas in caſibus occurrentibus, Covarr *lib.* 3. *var. reſol.* 14. & omninò Alvarum Valaſc. *tom.* 1. *conſult. & rerum indic. c.*22. *& de priori quæſt.* Cævall. *in ſpecul. comm. opin. quæſt.*577. ubi una eſt communis, negans, quòd Princeps de plenitudine poteſtatis non poſſit auferre dominium alterius; altera affirmans, & *quæſt.*578. an poſſit hoc facere cum cauſa reſpiciente publicam utilitatem, & an tunc Clerici ad collectas teneantur, & quomodo, vide ibi, privilegia tempore famis & belli ſilere docet Surd. *conſ.* 313. *n.* 97. ubi & in ſeqq. de effectu publicæ utilitatis, & judicatum fuiſſe, ac ita ſervari teſtatur Mynſin. 4. *obſ.*70. quod immunitatis privilegium non comprehendat collectas, ob bellum vel aliam neceſſitatem, ſeu publicam utilitatem indictas, quod tamen aliquot modis declaratur & limitatur apud Klock. *de contribut. c.*16.*n.*111. *& ſeq.* quem in caſu occurrenti conſulas.

Quo-

Digitized by Google

2. Quocirca alia eſt Theorica diſtinguens, quod Princeps ob utilitatem publicam res privatorum auferre non poſſit, ubi aliâ viâ & modo provideri poſſet, & præter Iaſon. *vol.3.conſ.46.num* 17. *& ſeq & vol.1.con.1.nu.26.* vide Menoch. *conſ* 307. *nu.* 47. relatum per Grevæum ad Gail. 2. *obſ.*58. *num.*8 deinde diſtinguas, ut ibi *conſiderat.* 2. ſi Princeps auferat rem privati ex publica cauſa neceſſitatis (uti ſæpiùs hodie, dum ob imminentem hoſtis invaſionem vel periculum hujus vel illius caſtra occupantur & muniuntur, exempla viva & notoria ſunt) quod tunc juxta communem ſententiam teneatur ad pretii refuſionem; vide ad eum, ubi plura infert *& concl.* 57. Alvarum Valaſc. *tom.1.conſul.& rerum ind. cap.* 22. *num.*6. *& ſeq.* ſed cum aliis allegatis docet Surd. *d. conſil.*313. *num.* 98. *& ſeq.* quod ne quidem ceſſante tempore neceſſitatis Princeps reſtituat pretium rei ob utilitatem publicam privato ablatæ; vide tamen diſtinctè ibi, undè & docet Vaſq. *lib.*4. *contr. cap.*4. *n.*8. quod Reipublicæ neceſſitatibus ſubveniendum ſit cum jactura univerſorum, non quorundam tantùm, juxta communem, adde Munnoz. *de ratiociniis cap* 25. *ſub num.* 22. *ibi in praeced. & ſeq.* tradit, quorum ſumptibus defenſio & recuperatio ablatorum ab hoſtibus fieri debeat, & latè de clauſula, de plenitudine poteſtatis, & varios caſus tam quoad ſummum Pontificem, quàm ſummum Principem, in quibus & quando eâ uti poſſint vel non, Barboſ. *de Clauſulis uſufreq. clauſ* 41. & quod Princeps non poſſit alicui jus auferre, Pulchrè Zaſ. in *l. Princeps ff de legib.* adde eundem latè ad *tit ff. de orig. jur. ad verb. Magiſtratus num.* 13. *& multis ſeqq.*

3. Oportet autem ſcire quæ ſit, & dicatur publica utilitas, & ejus ſpecialia, de quo Card. Tuſch. *lit. P. concl* 959 *&* DD. *in l. iuri operam,*§ *huius ſtudii,* ibi pulchrè Zaſius *ff. de iuſt. & iur.* & DD. *in prin.*§.1. *inſt. de rerum diviſione, & in l.*1 *ff ſoluto matrim.* ibi Bart. *n* 25. *& ſeq.* docet, quòd publica & privata utilitas poſſit dici quatuor modis, & quæ publica utilitas alteri publicæ vel etiam privatæ præferatur; vide ad eum, & ibi additionatores, & Zaſium cum pulchris illatis, nec non Alciatum *in cap. Cum contingat, num.*89. *& ſeq x. de jureiur.* ubi enumerat aliquot caſus, vel etiam tradit, quando dicatur principaliter agi de utilitate publica, & in conſequentiam agi de utilitate privata, & è contra, & inde deductos effectus, de quibus etiam Scacc. *de ſentent. & re iud gloſſ.7. quaeſt.*3 *limit.*4. *num.*198. *& ſeq.* iuncto Vaſquio *de ſucceſſ. lib.*1. *de teſtatoris potentia* §.3. *ſub num.* 2. ubi & quod publicum dicatur quatuor modis, & plura illata & Barboſ. *in cap. erit autem lex, diſt.* 4. *num.*4 quando dicatur lex continere utilitatem publicam primò & principaliter, & quando ſecundariò, ibi pulchrè exemplificat, de quo vide & Petrum Greg Tholoſanum *lib.* 1. *de Republ. cap.* 2. *num.* 13. *& ſeqq.* ubi publicum, vel ad utilitatem publicam aliquid pertinere, dici poteſt quatuor modis, iunctis iis quæ tradit *lib* 24. *cap.*8. *nu.* 11. *& ſeq.* ibi & de bono publico & privato.

4. Verùm quæ ſit utilitas publica, ad ius poſitivum pertinet interpretari Cævall. *in ſpeculo communionum opinionum quaeſt.*585. *n.* 9. conformiter retuli in cauſa civitatis Andernacenſis, ubi Sereniſſimus Princeps Elector modificavit Privilegium vel immemorabilem obſervantiam in cuſtodia claviũ & apertura portarum, quemadmodum Princeps data iuſta cauſa Privilegium ſeu contra-

tractum à ſe cum ſubdito celebratum limitare, eique modum & conditionem præſcribere poteſt ſecundùm DD. relatos in Barboſa *dicta clauſula* 41. declarat autem hoc ipſum in ſequentibus, dummodò hujuſmodi cauſa concernat publicam utilitatem, & DD. *num.* 15. volunt, tunc ratione publicæ neceſſitatis poſſe derogari privilegiis, quando conſtat quod talis urgeat neceſſitas, quæ non poteſt evitari, niſi privilegiati ſolvant, ſed quia ſuperius dictum eſt, quod illius interpretatio ad jus poſitivum pertineat, nimis illa lata hodie ſæpè exiſtit. Paucis decus publicum curæ inquit Tacit. *lib.* 12. *Annal. fol.* 121. plures tuta differunt, & Plin. *lib.* 7. *epiſt.* 18 oportet, ait, privatis utilitatibus publicas, mortalibus æternas anteferre, multò diligentiùs muneri tuo conſulere, quàm facultatibus, aliàs de revocatione Privilegii, & quare revocatio valeat latè conſuluit Menoch. *conſ.* 112. *& ſeq.* Quemadmodum & conſultum fuit in Camera Imperiali, quòd ceſſante neceſſitate vel periculo (niſi pacto & conſuetudine ad hoc adſtricti ſint) ſubditi non obligantur ad cuſtodiam in Caſtro nocturnam vel diurnam. Beſold. *in Theſauro practico, lit. W. verbo* Wachen, junctis traditis per DD. & Lucam de Pen. *ad tit. Cod ne ruſticani ad ullum obſequiũ evocentur*, & infra *de juriſdict. cap.* 5.

5. Aliàs mirum videri non debet, quod publica utilitas multa ſpecialia habeat Felin. *in cap. nonnulli x. de reſcript.* exornatur apud Surd *conſ.* 210 *num.* 29. *& ſeqq.* quod ratio publicæ utilitatis multa permittat contra regulas juris, quod conſilium allegat Surd. *deciſ.* 255. *num.* 11. ubi & quod publica utilitas præferenda ſit cuicunque privilegio, & quod cauſa pacis poſſint concedi bona civium, quodque ratione publicæ utilitatis multa tolerentur, quæ aliàs non admitterentur, Felin. *in cap quæ in Eccleſiarum nu.* 10. *x. de conſtit.* ibi plenè de Papæ & Principis poteſtate in tollendo beneficia, jura & bona privatorum ubi declaratur, de quo etiam latè Chriſtin. *vol* 5. *deciſ.* 27. *per tot.* ubi & an Princeps poſſit ſuburbia diruere, non refuſo damno; item, an damna tempore belli illata promovendæ pacis cauſa abſolutè remittere poſſit invitis damnificatis vel ſine reſtitutione, ubi pro & contra DD. alleguntur, & quid reſponderint DD. contra Regem Catholicum demolientem caſtrum alicujus, cauſa belli & pro bono publico, fortè iſta demolitio principaliter facta fuit ad Regis commodum; neque enim negari poteſt, quod Princeps ob publicam utilitatem ac neceſſitatem multa poſſit, quæ aliàs non poſſet; unde Covarr. *in cap. poſſeſſor p.* 2. §. 4. *num.* 8. *verſ. tertium eſt, de regul. jur. in* 6. ſcriptum reliquit, quod ſi ſtatutum juxta temporis & publici ſtatus conditionem Regimini publico & ipſi communitati maximè conveniat, ſitque omnibus utile, illud à Clericis quoque eſſe obſervandum, ne Reſpublica grave aliquod detrimentum patiatur, quod omnibus in univerſum noceat, ubi plurimos DD. allegat & *num.* 9. exemplificat, ſicuti & in edicto Principis ſæcularis, ne frumentum plus certo pretio ab eo conſtituto vendatur, exemplificatur à DD. illudque Clericos ligare docent Vincent. de Franchis *deciſ.* 9. *num.* 3. atteſtando ita fuiſſe judicatum, Molina *de juſtitia & jure diſp.* 31. *tit.* 8 *verſ. ſexta concluſio*: non abſimile eſt, quod de lege regia de tritico non revendendo docet Vaſquius *de ſucceſſ lib.* 1. §. 10. *ſub num* 648. Cacher. *deciſ.* 68 ubi ad quæ, ex hoc capite publici boni, teneantur, junctis traditis per Sotum *de juſtit.*

juſſit. & jure lib 6. quæſt.6. art.6 verſ. Cæterum. Silveſt. *in ſumma in verbo lex num. 15. verſ.*2. Luc. de Penna *in l.* 2. *Cod. de quibus muneribus*, *&c.* vide iſtos DD. & me infra de ſtatutis, illud quoque refert Scacc. *de commer. & Camb* §.1. *quæſt.*7. *p.*2. *ampl.*19 *num.*50. *ſed in fine dicit ſe nihil firmare:* unde & defenditur *lex Amneſtiæ*, quæ eſt lex oblivionis, poteſt enim Princeps pro facienda pace injurias & damna ſubditis illata remittere, ſi aliter bonum publicum ſequi nequeat, præter Pegueram *deciſ. 39. nu.* 11 *&* 12. ubi inter alios allegat D. Thomam. & rurſus *deciſ.65. num.6 & ſeq.* allegat D.Thomam 1. 2. *quæſt.* 105. *art.1. in fin.* & Nicol. de Lyra *ſuper* 1. *Reg. cap.*8. dicentem, de iure Regis eſſe in neceſſitatibus propter bonum publicum Regni, recipere bona ſubditorum, *& ibi* Peguera quòd Rex non obſtante inſtantiæ partis, poſſit pro bono publico facere remiſſionem delictorum, docet Joan. Baptiſt Fragoſus *de Regimine Reipubl. Chriſtianæ lib* 4. *diſput.*10. §. 1. *ſub num.*252. *& ſeqq* ubi admittit extra illum caſum fieri debere compenſationem, qui *lib.*3. *diſp.*5. §.4. cum aliis per eundem allegatis docet, quòd Princeps non poſſit alteri jus ne quidem in ſpe quæſitum auferre, & ibi de Privilegiis, quod evincitur etiam hoc ipſo, quod in caſu demum neceſſitatis & pro bono pacis, adeoque in caſu ſpeciali hoc ipſum admittatur, per rationes & iura allegata à Gail. 2 *obſerv.57. num.*1. *&* 2. ac proinde ius in contrarium eſſe apparet; deſinant ergo blandiri dicit Coraſius *in l. Princeps, num.* 4. *& ſeq. ff. de legibus*, illi gnatores Aulici, qui Principum auribus occinere non ceſſant, Principem omnia poſſe, eiuſque libidinem & voluntatem pro legibus habendam, non enim Princeps honeſti iuſtique regula, ſed honeſti juſtique miniſter eſt, ac ipſius Juris cuſtos & conſervator, qui quamprimum à recto diſcedit, non Rex, non Imperator, non Princeps, ſed Tyrannus appellatur S. Auguſt. *lib.2. de civit. Dei, cap.*20. certè cum iſtiuſmodi homines audio, omnia Regibus & Principibus licere clamantes, videtur auribus meis Julia Caracalli noverca inſuſurrare deteſtandam illam vocem quam effata eſt, cum eidem maxima corporis parte nudata Antonius reſpondiſſet, vellem ſi liceret, quippe reſpondit illa impura mulier, ſi libet, licet, an neſcis te Imperatorem eſſe, & leges dare non accipere? Spartia: *in Anton. Caracalla*, contra verò non modicam laudem meretur Antigonus qui exclamante quodam, omnia Regibus eſſe honeſta & juſta, ita per Jovem inquit Barbarorum Regibus, aliis autem ea duntaxat honeſta ſunt, quæ honeſta, & ea ſola juſta, quæ juſta; unde poteſtatis plenitudinem tempeſtatis & iniquitatis vocandam, ſi Princeps illâ utatur ait Additionator *ad Beſoldum in Theſaur. pract. lit. R. verbo Ratio ſtatus*, adde latè diſcurrentem Petrum Gregor. Tholoſan *de Republ. lib.7. cap.* 20. *paſſim per tot.* ubi & excipitur, ſi agatur de utilitate publica; nam ut habet Livius, Reſpublica incolumis privatas res facilè præſtat, at publica perdendo tua ne quicquam ſervat; quod cum aliis refert Annæus Rob. *lib.2. rer. jud. c.*11. ubi plura de effectu publicæ utilitatis, & ita conformiter Dn. Barneſelt quondam ex generalibus Statibus Hollandiæ dixiſſe ab aliis percipi, meliùs eſſe dare, quàm ſolum perdere, quodque dando ſe ſuoſque vel etiam patriam conſervarent, quis enim eſt, qui malit ſeipſum ſuaque omnia bona interire, quàm fortunarum ſuarum partem leviuſculam pro ſe ipſo vel

BIBLIOTHECA

reliquis bonis conferre; Demoſth. *in orat. de ordinat. civit.* an non meliùs plumarum aliquid amittere, quàm ut de cute aut carne periclitemur? Lipſius *cent. miſcell. epiſt.* 85. & juxta comicum neceſsè eſt facere ſumptum, qui quærit lucrum, Germani dicunt: Wer da will mit genieſſen/ der muß mit ſchieſſen/ Zaſ. *in l. cum filiusfam. §. in hac, n. 9. de verb. oblig.* ratio prioris eſt, quod ut textus *in cap. licèt quibuſdam, x. de regul. & tranſeunt. ad relig.* inquit, ſicuti majus bonum minori bono præponitur, ita communis utilitas ſpeciali utilitati præfertur, hinc dicimus valere ſtatuta quæ publicum bonum magis quàm privatum concernunt, quæque univerſim proſunt, licèt privatim aliquo modo obſint; nam eſſe poteſt, dum agitur de utilitate publica, agi quoque de utilitate ejus, cui aliqua in re damnum infertur, quod ipſum Legum & DD. authoritatibus confirmat Decher. *lib. 2. diſſert. 5. n. 12. & 13.* nec abſque ſumma ratione, cum certum ſit, quod everſa domo, Reipubl. ſtatus manere ſæpe ſoleat, at verò urbis & Reipublicæ ruina penates omnes ſecum trahat, nave fracta dicit Cicer. *ad Heren. 4.* multi incolumes evaſerunt, ex naufragio patriæ ſalvus nemo poteſt enatare, non malè igitur dixit Livius *lib. 22.* privatæ res ſemper offecêre, officientque publicis, dum ſuæ quiſque privatæ rei conſulet; inquit Dion. *lib. 4.* communem univerſorum perdet, & Tacitus *in vita Iulij Agricolæ de Britannis agens*, nihil aliud inquit, adverſus validiſſimas gentes pro nobis utilius, quàm quod in commune non conſulunt, rarus duabus tribuſque civitatibus ad propulſandum commune periculum conventus, ita dum ſinguli pugnant, univerſi vincuntur, & faciunt tradita per Wameſium *tom. 2 conſ. 388 nu. 3. & ſeq.* ubi ait, ſicut magis bonum minori bono præponitur, ita communis utilitas minori præfertur, cujus reſpectu ſive pro bono pacis publicæ, tam à Canonicis quàm à civilibus legibus recedere licet, tunc præſertim, quando ad evitandum majora mala ſive inconvenientia, tempori cedendo vel neceſſitati parcendo (quod ſapientis eſt) ab extremo juris rigore & à ſumma potentia abſtinetur, ſicuti & propter pericula multa conſtituuntur & dimittuntur, Lucas de Pen. *in l. mulieres ſub num. 32. Cod. de incol.* quemadmodum ad evitanda ſcandala, multa ſpecialia inducta reperiuntur apud Felin. *in cap 2. num. 2. & 3. x. de præſcript.* quæ autem mala & incommoda ſcandalizantem ſequantur, vide Damhauder. *tractatu parium vel ſimilium verbo fides.*

Undè nuper ex Barboſa deduxi ſpoliatum ante omnia non reſtitui, ubi imminet ſcandalum, idem docet Gail. *de arreſt. Imp. cap. 12 num. 2.* ſed intelligitur quando illud quodammodo certum eſt, ſecùs ſi dubium Menoch. *remed. 1. recuper. poſſeſſ. num. 323.* Idem tradit Carocius *tract. de except. contra præjud. ſententias except. 125. num. 208. & plures ibi in ſeqq. fallentias ad dictam regulam*; quo non probato mandato fuit reſtitutio Gail. *2. obſ. 76.* quæ autem de utilitate publica ejuſque effectu dicta ſunt, comprobantur apud Manticam *de tacit. & ambig. lib. 1. tit. 17. nu. 23. & ſeq.* ubi & quod multa in theſi æqua & juſta ſunt, quæ ex adjuncto, puta ob publicam utilitatem, vel aliàs etiam in hypotheſi illicita redduntur, nunquid enim videmus in Repub. Chriſtiana uſuras Iudaicas contra præceptum Chriſti *Luc. 6.* permitti, ut gravior furtorum & rapinarum præſcindatur occaſio, ſicuti lex civilis concubinatus libidinem diſſimulavit, & ut leviùs malum indulſit, quemadmodum in mul- 6.

multis locis imò Regnis adhuc iſta permittuntur & indulgentur, & in ſimili permiſit S.Auguſt.colligere potius ſortes ex divinæ legis verbis,quàm dæmonia conſulere,*c.hi qui*,26.*q*.2.& S.Hieron *Iurari potius per Deum,quam per Creaturas*,*cap. Conſidera* 22.*queſt*.1.confer pulchrum textum *in cap. Nervi*,§.*fin.diſt*.13,*ibi*, & dum mens inter minora & maxima peccata conſtringitur, ſi omninò nullus ſine peccato evadendi aditus patet,minora ſemper eligantur,ibi quoque exornatur locus S.Pauli *ad Corinth.c*. 7.& in quæſt.ſeq. de materia, adde tradita cap.ſeq.& Grotium *de iure belli*,*lib.2.cap*. 23,num.2.ubi & illud Cicer.de malis minimum,& ex Quintil.in comparatione malorum boni locum obtinet levius, *& num* 5. quando electio vitio careat vel non, notetur autem quod Grotius *d. loco* ſupponat, quando electio evadi non poteſt, quod tunc minus malum inducat rationem boni,quod ipſum comprobatur per varia jura ſtatuentia è duobus malis minimum eligendum eſſe,*cap. duo mala*, *& cap.nervis*, *diſt*.13 *& cap.iuvenis de ſponſalib.& l.quoties nihil* 200.*ff.de regul.iur*.quoties,inquit textus, ſine captione aliquid fieri non poteſt, fieri debet quod minimum habet iniquitatis,*Gloſ.ibid*.ita ut ne quidem bonum faciendum ſit, ſi ex eo majus malum oriri poteſt,Abb.*in cap.cum ab omni*,*n*.2. *de vita & honeſt.Cler*.Cravet *conſ.6.n*.86.Scacc. *de judic.lib* 1.*cap*.12. *num* 49 de prædictis multa eleganter tradit Barboſ. *in tract axiom. Iuris uſu frequent. axiomat*.141. ex Theologorum, Canoniſtarum, & Legiſtarum ſententia, ubi & refert Auguſtini dictum de libero arbit. *c*.5.*&* 6. docentis legem æternam nullum peccatum permittere,ubi quoque plenè traditur, an quis poſſet ſuadere, conſulere & inducere alium ad eligendum minus malum, adde Fab. Juſtinian. *in Tobiam cap*.3.*verſ*.10.*doc*.2.& rurſus latè Barboſ. *in d.cap.duo mala*, junctis ijs,quæ tradit in *cap.ſeq*. Ferdinand. de Caſtro Societ.JESU *de virtutibus & vitiis tr*. 2.*de peccatorum eſſentia diſput*.2.*puncto* 12. *per tot*.an duobus malis voluntati repræſentatis,poſſit unum, quod eſt levius,amplecti, vel teneatur utrumque reſpuere, *tract.6.de Charit.diſp* 6.*puncto* 5.tractatur de eo, qui alteri offert occaſionem peccandi,vel oblatum peccatum non tollit, vel etiam qui alterius peccatum committit,& *puncto* 6. utrum pecces conſulendo gravius peccatum commiſſuro ut levius committat,ibi pro & contra DD. allegantur, ipſe autem diſtinguit & *puncto* 16.an opus conſilij vel præcepti ob ſcandalum fratris omitti poſſit,& dicit præcepti negativi, ut non fornicaberis, non occides,&c. obſervantiam ob nullam omninò cauſam omitti poſſe ; at verò de præcepto affirmativo ſunt DD.qui aſſerunt omitti poſſe, licèt ille probabilius ſentiat, nulla præcepta omittenda eſſe, & exemplificat, quod fœmina vel puella non teneatur ceſſare à miſſa præcepta, etiamſi ſciat veniens ad templum,quod ab alijs turpiter ametur,& reſpondit ad objecta, nec obſtat Gravetta *conſ.6.num*.46. & Scacc. *de Iud. lib*.2.*cap*.12.*num*.49. quod nec bonum faciendum ſit,ſi ex eo majus malum ſequatur, quia hoc intelligendum, vel reſpectu ipſius facientis, vel aliàs quando aliquod malum principaliter & immediatè,ſecus ſi mediatè & per conſequentiam ſequatur, quemadmodum reſolvit in ſimili Salicet.*in l.1.num*. 13. *Cod. unde vi*. ſuper illo, quod debeamus potius omnia mala pati, quàm malo conſentire,*arg.l.iſti quidem*,*ff. quod metus*

cauſa

cauſa,imò nec veniale peccatum eſt committendum ob vitandam mortem,Covar. *in c.Alma mater,p.*1.§.3.*n.*14. ſic diſcunt & pueri, melius eſſe mori, quàm Deum vel leviſſimè offendere.

7. Ex prædictis quoque infert Borellus *in ſumma deciſ. lib.*1.*tit.*60. *n.*319. *& ſeqq.* quod licèt omne juramentum ſervandum ſit,quod abſque detrimento æternæ ſalutis ſervari poteſt,attamen in prædicto caſu ſervari non debet,etiamſi non tendat in detrimentum animæ,ſed deteriorem exitum *cap.ſi aliquid,*22.*quaſt.*4. pluribus autem modis dicitur vergere in deteriorem exitum de quo vide Borellum allegato loco, ſicuti quoque aliàs præcisè & neceſſariò non eſſe obſervandam juſiurandi formam, cui ſuperſtitioſæ cæremoniæ adſcribuntur, docet & exornat Annæus Robert.*lib.*1.*rerum Iud.cap.*11. ubi & de forma juramenti Divo Ludovico Regi Franciæ à Saracenis capto præſcripta,quod niſi ſtatuto tempore promiſſum exſolveret,indignum ſe fore Paradiſo,tanquam ſi Chriſtum abnegaſſet, ſub quibus verbis Rex pijſſimus jurare noluit,aliàs paratus;docet autem Covarr. *de matrim.p.*2.*c.*7.§.2.*num.*10 *&* 11 .quod ſi duo præcepta in contentionem veniant, tunc ex recta ratione vir prudens id aget, quod majus malum effugiat & in *cap.periculum*,§.1. *de furti & rapina reſtitut.n.* 5.*& ſeq.* exactam reddit rationem, cur in extrema neceſſitate alienum accipere, non autem fornicari liceat,adde Barboſ.*in cap. ſi quis propter*,3.*x. de furtis*.ibi & illud an abripiens in neceſſitate,poſtea factus locupletior reſtituere teneatur,in *cap.monet* 22. *quaſt*,1.*n.*12. quando alterius peccato quis uti poſſit ad bonum ſuum.

8. In ſumma ſæpiſſimè ut teſtatur Cic. *lib.* 3.*Offic.*utilitatis ſpecie in Repub. peccatur, interim quoque notandum ex eodem Barboſ.*tr Axiom.juris uſu freq. ax.*135. quod quando lex vel privilegium reſpicit utilitatem publicam alicujus ordinis vel communitatis,quod eidem renunciare non liceat, ſecus ſi privilegium ſingularibus perſonis concedat,quod principaliter eorum, & ſecundariò publicum commodum concernit,hoc enim caſu eidem renunciari licet, ſecus ſi eorum commodum ſecundariò reſpiceret,ut in exemplis ibi allegatis,ſicut & apud Capyc. *deciſ.*62. *n.*7. patet, num diſpoſitio favorabilis vel odioſa ſit, ut attendatur ſuper quo principaliter intendat, de quo vide & Barboſ.*in c.ſi propter n.*8.*de Reſcriptis*, latiùs in Tiraquell.*de retract. lign.* §.30 *gl.*1.*n.*5. Raudenſ.de Analog.*cap.*29.*n.* 26.*& ſeq.* Sanches *de matrim. lib.*1. *diſp.* 1. *n.*4. & poteſt conſtitutio dici favorabilis, ex quo principaliter emanavit ad favorem, licèt in conſequentiam ex ea reſultet damnum,Covar.*lib.*3.*var. cap.* 11.*n.*5.*verſ. ſolet enim*,& diſputatur pro & contra apud Munoz.*de Ratiociniis,c.*35.*num.* 16. *& ſeq.* an quis privilegio Nobilitatis renunciare poſſit? imò & juri ſanguinis renunciari poteſt quoad effectus ſuper ſanguine & ratione illius diſpoſitos per pulchram diſtinctionem,quam tradit Scac.*de ſentent.& re jud.gloſſ.*7.*quaſt.*3.*limit.*4.*n.*181.

Caput VI.

Remiſſa quandoque Iuſtitiæ adminiſtratione mala permiſſa, at verò illa facere, licita non ſunt.

Verum enimverò ratione prædictorum plura notanda & diſtinguenda ſunt, 1.
& primò quidem, quod ex duobus malis mini-

Digitized by Google

minimum eligendum ſit, illudque permittatur, at verò minùs peccatum ad majus evitandum nunquam quis facere queat, juxta vulgatam Theoricam: *Non ſunt facienda mala ut eveniant bona*, & ita quoque tenet Covarr. *d cap.4. ſub num.*10. Non eſſe facienda minora mala ut evitentur majora, unde & illud, non facias levia quo evites graviora, & Ariſt. *lib.3. Ethic.* tradit, melius eſſe mori quàm aliquid facere contra bonum virtutis, & S. Paulus *ad Rom.3. verſ.8.* non ſicut blaſphemant, & ſic ajunt quidam nos dicere, faciamus mala ut eveniant bona, quorum damnatio juſta eſt, adeò ut neque in caſu neceſſitatis, quæ aliàs de illicito facit licitum, contra expreſſam Dei prohibitionem mala facere, ſed ea potius tolerare debeamus, *tolerare malum patientia eſt, facere malitia*, & ideò ſæpè pati debemus mala, ne faciamus peccatum, *cap. quod ſacris x. quod metus cauſa cap. ſicut, cum ſeq.* 32. *q* 4. quandoquidem facere & committere injuriam quocunque modo vel quocunque prætextu omni jure etiam naturali prohibitum eſt, Maſcard. *de probat. concl.*y0*2. n.6. & ſeq.* uſque adeò ut bona in ſe & ex ſeipſis prohibeantur ſi malum inde reſultat, Luc. de Pen. *in l ſi quis, num* 2. *Cod. ut nemo ad ſuum patrocinium, cap. & ſi Chriſtus x. de jurejur. c.* 2. *de celebr.* quæ jura allegat Luc. de Pen. *d. loco & alia nu.*30. *& ſeq.* dicitque inter bonum & malum poſſe dari medium, ſcilicet non bonum & non malum (*actus indifferentes alij vocant, de quo alibi*) ac proinde licitum ita coarctandum & faciendum eſt, ut illicitum evitetur *l. tutor. ff. de ſuſpect. tutor.* imò non ſolùm à malo, ſed etiam ab omni ſpecie mali præcipit Apoſtolus abſtinere *juxta c.9. x. de eo qui cognovit conſanguineam uxoris*, & proinde quæ juſta ſunt, juſtè quærere debemus non per illicitos modos, Surd. *deciſ.*158. *n.*8. ubi & probat quòd potiùs omnia mala pati, quàm peccato conſentire debeamus, eſtque ſententia illa S. Auguſt. *in c. Itane* 32. *q* 5. nam potius mors obeunda eſt, quàm fœda comittere, Scac. *de com. & camb.* §.1. *qu.*7. *p* 2. *ampl.*19. *ſub n.*67. *ubi & in ſeq.* peccatum non voluntarium quando ſit peccatum & quando non, *& n.*49. ait peccatum eſſe, quia prohibitum, & aliquando prohibitum, quia peccatum eſt ubi declaratur locus Apoſt. Lex ſi non fuiſſet, homo non peccaſſet, *& ſub nu.*67. quod metus in illicitis non excuſet, neque ad effugiendum peccatum, aliud perpetrandum eſt, Heig. *p.*2. *qu.*36. *n.*6. in qua quæſtione reſolvitur non licere ſibi ipſi mortem inferre, refutatis exemplis Ethnicorum in contrarium adductis. Neque prædictis obſtat *argumentum à fine deſumptum, ſcilicet cujus finis bonus eſt, id ipſum quoque bonum eſſe cenſetur, cùm finis in omni actione inſpici debeat*, Menoch. *conſ.*1. *nu.* 31. *& paſſim DD.* nam reſpondetur, tum demum bonum eſſe id, cujus finis bonus eſt, ſi quoque media ad finem ducentia, cæteræq; circumſtantiæ bonæ ſint, finis enim & media ad finem ducentia, debẽt eſſe homogenea in linea boni, non hetrogenea, *non enim facienda mala ut eveniant bona*, S. Paulus *ad Rom.* 3. ne quidem minora ut evitentur majora, ob hæc autem evitanda, illa permitti poſſunt, plus autem quærit Ferd. de Caſtro *d. loco de Charit. punct.*17. an quis rerum ſuarũ jacturam facere debeat, ne proximus peccet, & dicit quod non regulariter, & vides controverſum eſſe apud DD. an liceat minus malum conſulere gratiâ majoris evitandi in Sanch. *de matrim. lib.*7. *diſp.*11. *ubi late & diſtinctè*

Ratione prædictorum ſive ut evitentur majora mala videmus in Repub. Chriſtiana mul- 2.

multa mala adeoque publica lupanaria (in Germania meritò non permittenda per rationes Ohemi *diſcurſ.jurid.pol.c.3.nu.37.& multis ſeq.*) permitti & eorundem locationes tolerari, Scac.*de commer.& Camb.*§.1.*q.*7.*part.*2 *ampl.*10.*n.*31.*adde notata c. praeced.* Card.Thuſc.*lit.P.permiſſa ſunt multa prohibita per modum tolerantiae*, *concluſ.*301. *& tolerantia quid ſit. concluſ.* 329. *de quo infra latiùs p.*2.*de juriſdict.dicetur*, non autem permittunt Principes lupanaria ut approbent, ſed ut adulteria aliaque majora crimina compeſcant, Covar. *de ſponſal.p.*1.*c.*4. *de ſponſ effect.n.*10. Verùm quaerit Ferd.de Caſtro *tr.de Charit punct.*13. quae cauſa excuſet locantes & vendentes domos, cibaria, veſteſque meretricibus, uſurarijs, &c. & tradit ibidem quod ijſdem cariùs quàm alijs perſonis domus locari poſſit; Adde Bonac. *de peccatis diſp.*2.*q.*4.*puncto* 2.§ *unico, propoſ.*3. *n* 22 *& ſeq.* Et rurſus Barboſ *in cap. poſſeſſor malae fidei,n.*10.*& ſeq.de reg.jur.in* 6. ibi & reſolvit objecta & dicit, quod lex humana ideò poſſit aliquando peccata permittere, quia punitio non eſt ſemper in praecepto nec indiſtinctè, ſed ex cauſis pro loco & tempore, attentis circumſtantijs, ſecundùm prudentiam juſtè omittitur, *adde inf.c.ult.* pro praedicta autem regula pulcher eſt textus *in c. unus* 2.*q.*1. quod multi per tolerantiam ſuſtinendi ſunt, quamvis ſententiâ divini Judicij ſint condemnati, zizania, hoc eſt, omnes malos tolerat Deus uſque ad diem meſſis ſeu judicij, *alia Iura & DD. vide c. praeced. copioſè allegatos*, *& praedicta illuſtrantur à* Greg.Tholoſ.*de republ.lib.*13.*c* 3 *n.*6.*& c.in cauſa* 23.*q.*4. Hinc audivi Theologos defendentes pacificationes Catholicorum Principum cum Acatholicis ſuper bonis Eccleſiaſticis initas, quaſi illa jam ſint in horum poteſtate, ac proinde illis nihil detur, nihilque fiat, niſi per modum tolerantiae, quo caſu dicebant bona illis ad majus malum evitandum relinqui poſſe, ſed miror quod Theologorum profundiſſimum à quo illud audivi, non moverit, quod hujuſmodi pacificationes ſuper bonis Eccleſiaſticis per ſaeculares Principes factae, excedant ſphaeram ſeu terminos ſuae activitatis, ut loquuntur Philoſophi, ſeu juriſdictionis laicae, quemadmodum omnes actus humani regulantur & pendent à tribus, à poteſtate ſine qua nihil ad actum deducitur, à voluntate ſine qua nihil conſenſu perficitur, & deniq; à modo ſine quo nihil in finē dirigitur, uti pulchrè dicit Bald. *conſ.*376. *Rex Romanorum n.*2.*verſ.ad hujus quaeſtionis difficilem intelligentiam*, niſi fortè iſte Theologus praedicta intelligat vera eſſe reſpectu actus facti, non verò reſpectu permiſſionis, ubi majus inde malum timetur, vide P. Buſaeum Soc JESU, *tract.de ſtatu homin. cap. de Regum & Principum ſtatu* 4. ubi tradit, quod res eccleſiaſticas defendere, non ſe ijſdem immiſcere debeant, nec ijs quae ad religionem ſpectant, vide infra *part.* 2.*de juriſdict.* Interim hic praeter diſtinctè tradita à Salic. *in l. indebitam*, 47.*n.*9. *ff.de cond.indeb.* an permiſſis vel prohibitis praecedentibus cenſeantur & permiſſa & prohibita ſequentia, & Scac.*de comm & Camb.*§.1. *q.*1.*num.*45.*& ſeq.* facit regulam, omnia eſſe permiſſa per legem quae prohibita non inveniuntur, ſi tamē prohibita inveniuntur, tunc prohibitio derogat permiſſioni, unde nata eſt theorica, quod duabus cauſis ſimul concurrentibus ſc. prohibitiva & permiſſiva in dubio attendatur prohibitiva, hinc ſtantibus duobus ſtatutis uno affirmativo & altero negativo ſeu prohibitivo, praevalet prohibitivū quia fortior eſt diſpoſitio legis prohibitivae quàm

Digitized by Google

quam permiſſivæ, ideo præcepta negativa obligant ſemper, & pro ſemper, affirmativa autẽ non ita pro ſemper, quodque negativa magis negat quàm affirmativa affirmet, prout ſingula ibidem probat, cæterum de illa theorica permiſſum ad tempus cenſetur poſt tempus prohibitum, & prohibitum ad tempus poſt tempus cenſetur permiſſum, vide Paciã. *lib.* 1. *de probat. c.* 32. ubi paſſim exornatur.

3. Interim notandum, ſi duo mala ita urgeant, ut alterum eorum neceſſe ſit eligi, minus malum faciendum eſſe juxta Cagnol. *in l. quoties* 210. *in fin ff. de reg. iur. & num.* 3. *& ſeq. exornatur regula de duobus malis minimum eligendum eſſe, de priori vide infra de veritate cap.* 7. & Tuſchum *lit. M. concl.* 26. Cacher. *deciſ.* 137. *n.* 19. ſic quidam interrogatus, cur parvam duxiſſet uxorem, ſalsè reſpondit, ſe ex duobus malis minimum elegiſſe. & Plautus in Stich ait:

Quanta mea ſapientia eſt
E malis multis
Malum quod minimum eſt
Id minimum malum eſt
Qui poteſt mulieres vitare
Vitet, ut quotidie pridie caveat
Ne faciat quod pigeat poſtridie.

CAPUT VII.

Quid dicatur majus malum cum limitatione aſſerta regula ad effectum non intermittendi adminiſtrationem Iuſtitiæ.

1. OPortet igitur ratione prædictorum diligenter notare, illud cenſeri majus malum, quod cæteris paribus probabilius imminet, ſicuti & illud eſt majus bonum quod cæteris paribus eſt certius, ita majus malum eſt quod probabilius imminet, ſeu quod certius eſt; dixi cæteris paribus, nam ſi unum malum ſit longè gravius, ſed minus probabiliter immineat quàm alterum minus, quod probabilius imminet, hoc, quod probabilius imminet, non cenſetur majus ſed minus, conſequenter hoc potius eligi debet ad vitandum longè gravius, nam recta ratio dictare videtur ut effugiatur id, quod longè majus damnum afferre poteſt, ita notabiliter docet Bonac. *de peccatis diſp.* 2. *q.* 4. *puncto* 7. *nu.* 9. qui & *dicta quaeſt.* 4. *punct.* 4. *propoſit.* 5. *n.* 18. *& ſeq.* duobus modis declarat illam regulam de duobus malis minimum eſſe eligendum; quoties ſcil. minus per ſui electionem exuit malitiam & deformitatem, item tunc procedere quando alterum illorum eligendum eſt, & ibi quando præcepta naturalia, divina & humana concurrunt, quæ ſervanda *vide apud eum & Grotium allegatum ſupra cap.* 5. manifeſtum autem è contra eſt, meliorem eſſe actum ex ſuo genere, ex quo poſſunt plura bona ſequi, & pejorem ex quo plura mala quod cuique optimum ait Plato *de Repub.* illud maximè proprium, illud jucundius unde fructus ſperatur uberior, Symmachi *lib.* 7. *epiſt. cap.* 37. Illud eſt melius quod optimo eſt propinquius, Ariſt. *de cælo & mundo lib.* 2. ſicut & tradunt Philoſophi cujus finis ſeu effectus eſt melior, ipſum quoque melius eſſe Ariſt. *top.* 3. manifeſtum autem eſt quod & publica utilitas habeat gradus, unumque utilius ſit altero, quod & teſtatur Martialis:

Sunt bona, ſunt quædam mediocria, ſunt mala quædam.

Verùm fateri oportet, Qui peccatum facit ut mortem effugiat, vel non faciat juſtitiam, eum eligere majus malum ut evitet minus, ideoque à culpa liberum non eſſe *c. meritò c. illa cavenda* 15. *qu.* 1. unde nullus metus tanti faciendus eſt, ut pro eo quis mortale peccatũ incurrere, ſed potius om- 2.

Digitized by Google

nia mala tolerare, quàm malo conſentire debeat, *c itane 32. quæſt. 5.* Barboſ. *in c. ſacris, ſub n. 4. x. de his quæ vi metuſque cauſa fiunt*, ubi facit differentiam inter metum & vim præciſam, vide *tit. ſeq. cap. 20.* Ergo regulariter nec ob metum ceſſare debet juſtitiæ adminiſtratio in judice.

CAPUT VIII.

Modificatio & determinatio, quando in caſu majoris & ab aliis comminati mali, Juſtitia adminiſtranda ſit vel non, quodque in adminiſtratione Juſtitiæ metus deponi debeat.

1. NOn igitur ita generatim adminiſtratio Juſtitiæ ob timorem majoris mali à Judice intermitti debet, ut nimis ſæpe hodie, dum fortè quis proprium timet incommodum, vel dum ſubditus eſt ejus, qui minatur, vel cum valde dubium eſt, an ille qui minatur velit & poſſit minas ſuas exequi, quibus caſibus ab adminiſtratione Juſtitiæ ceſſare non debes, ne in te quadret illud Ubii Criſpii à Quintil. laudati m: *Quis tibi ſic timere permiſit*, vani timoris juſta excuſatio non eſt *l. 144. de reg. jur.* Gail. 2 *de pace publ cap. 7.* & *Pſal. 13.* illic trepidaverunt timore ubi non erat timor; qui timet hominem citò corruet, *Proverb. 29.* & apud Suetonium Auguſtus cuidam trepidanti dixiſſe fertur, non debere libellos trepidè offerri quaſi Elephanto ſtipem Zaſ. *in paratit. de offic. proconſ. n 5.* pulchrè Socrates *apud Stob. in ſent.* Tonitrua pueros imbecilles, inſipientes autem minæ territant, degeneres timor arguit, ut eſt apud Virgil. *lib. 4. Æneid.* nunquid enim ſtultum eſt cupere abſentia, præſentia verò ſive juſtitiam negligere P. Contz. *tract. Daniel Aula ſpeculum cap. 18.* quod incertum eſt regulariter non valet tantum, quantum certum D. Thom. *2. 2. quæſt. 6. art. 4.* & probat Navarr. *in repet. cap. ſi quis, n 26. de pœnit. diſt. 64.* cùm ſingulariter ait, longè differre an lædas aliquem in eo, quod jam quæſitum habet, an in eo quod quærendum ſperat, cujus acquiſitio multis de cauſis impediri poteſt; prout hujuſmodi minas executas non fuiſſe aliquot vicibus probatum habeo, timidulis igitur occinere licebit: *Ne fortè cœlum ruat*, eos rectè formidoloſos nominari dicit Bald. *in l. fin. C. de jure deliber.* qui terrentur facilè ab his, quæ ne ſuſpicione digna ſunt, & ut Auguſt. dicit, qui fugiunt à ſono cymbali. Igitur tu Judex audacter adminiſtres Juſtitiam, ſecundùm illam fortitudinem, quæ in judice requiritur; quippe fortitudo timoris & fiduciæ eſt mediatrix, media enim inter utrumque animum tuetur; ne vel metu ab officio diſcedas, vel temerariâ audaciâ mala ſive majora mala accerſas, P. Contzen *d. tract. c. 46. §. 2.* hoc ſemper tecum ponderando, quàm periculoſum ſit tibi, qui Juſtitiæ miniſter es, Juſtitiam aliquo metu concepto non adminiſtrare, & ita alterum lædere, haud laudabiles ſunt Judices valdè timidi, *l. obſervandum ff. de offic. præſid.* ut autem non ſint puſillanimes, timorem Dei amplectantur, ex timore Domini oritur fiducia fortitudinis, & juxta Cicer. *lib. 1. Offic.* Fortitudinis proprium eſt, nihil extimeſcere, omnia humana deſpicere, nihil quod homini accidere poteſt, intolerandum putare, Adde D. Thom. *in opuſc. de Regim. Princip. lib. 4. cap. 17.* & S. Gregor. *lib. 1. moral. c. 32.* Vile eſſe inquit conſilium robore fortitudinis deſtitutum, & pulchrè Pontifex *in c. 3. de immunit. eccleſ.* dicit: Nonnullos Eccleſiarum Prælatos, quod dolenter referimus, trepidare, ubi trepidandum non eſt, timentes magis Majeſtatem temporalem offendere,

Digitized by Google

dere, quàm æternam; Nunquam periculum ait Publius Mimus, ſine periculo vincitur, unde in illos, qui pericula ſibi imaginantur aut deinduſtria confingunt ne quod laborioſum ſimul ac pulchrum ſuſcipiatur, quadrat illud Virgilii:

Cur ante tubam milites tremor occupat artus.

Plura ſunt inquit Seneca *epiſt.* 13 quæ nos terrent, quæ nos premunt, & ſæpe opinione amplius laboramus quàm re, veriſimile eſt, aliquid futurum mali, non ſtatim verum eſt, quàm multa inexſpectata venerunt, quàm multa exſpectata nunquam comparuerunt, Et *Epiſt.* 75. Quemadmodum, ait, aves inanis fundæ ſonitus territat, ita nos non ad actum tantùm excitamur, ſed ad ſtrepitum inter ſuſpecta malè vivitur, infirmus animus, antequam malis opprimatur, quæritur, præſumit illa & ante tempus cadit. Quid autem dementius quàm angi futuris, necſe tormento reſervare, ſed acceſſere ſibi miſerias, hinc vulgò dicitur: Non oportet miſerum eſſe ante tempus; illis rectè applicatur illud *Proverb.* 22. Dicit piger, leo eſt foris in medio platearum occidendus ſum, Sampſoni in via occurrit leo, quo jugulato invenit in faucibus favum mellis, non igitur leviter timeas, ut hoc quod tui officii eſt intermittas, Cic. 1. *Offic.* docet plurimas injurias proficiſci à metu, cum is qui alteri nocere cogitat, timet ne niſi id fecerit, ipſe aliquo afficiatur incommodo, & pœna dicit Seneca eſt timori ſemper in pejus fides, potiùs noli quærere eſſe judex qui times faciem potentis, nam qui eſt homo formidoloſus & corde pavido, vadat & revertatur in domum ſuam *Deut.* 20. Ne igitur judex ſit timidus *l. ſi quis ff. de pœnis*, ſed contra difficultatem & metum præſto ſit exhortatio Virgiliana:

Solvite corde metum Teucri ſecludite curas

Nam juxta illud Horatianum:

Iuſtum & tenacem propoſiti virum
Non civium ardor prava jubentium
Non vultus inſtantis Tyranni
Mente quatit ſolida.

Audendo inquit Lucan. *lib.* 4. magnus tegitur timor, è contra: Animus ejus non poteſt eſſe in audaciam pronus, inquit Caſſiod. 1. *epiſt.* 17. qui diverſa cura fuerit ſolicitus. Pro juſtitia inquit *Eccl. c. 4. in fin.* agonizare pro anima tua uſque ad mortem, certa pro juſtitia & Deus expugnabit pro te inimicos tuos, ideo non timuit Eliſæus hoſtes 4. *Reg.* 6. unde exclamat S. Ambroſ. *ſerm.* 86. O fides S. Prophetæ, non timet adverſarios, quos proſpicit, quoniam ſcit Angelos eſſe ſecum, quos credit, non metuit terrenas inſidias, qui cœleſtia adeſſe ſibi novit auxilia, plures, inquit, nobiſcum ſunt, quã cum illis, mira res, plures è cœlo defenſores meretur ſanctitas, quàm in terris oppugnatores adduxit improbitas.

Quapropter in caſu imminentis majoris mali oportet ut illud ſit moraliter certum, id eſt, de quo prudenter dubitari nequit, eodem modo in caſu, ubi majus malum comminatum fuit verba ſpectanda ſunt, necnon perſona minantis, cujus ſit dignitatis, qualitatis & conditionis, an minas exequi fecerit, an vanæ ſint ſine viribus iræ Gail. *d. c.* 2. *n.* 12 & *lib.* 1. *obſ.* 4. *n.* 4. & 5. ita ut neceſsè ſit probare, quod minator ſolitus ſit minas exequi Auffr. *deciſ.* 489. hinc tradit Chriſtinæus *ad conſuet. Mechlin. tit.* 4. *art.* 5. *num.* 5. qualiter articuli ſint formandi, quo titulo agit de pace ſive ſecuritate offenſionibus ſtatuenda, & Marcell. Cal. *de modo artic. & probandi gloſſ. un. n.* 500. & *ſeq.* ubi qualiter probentur & quomodo contrariis probationibus elidi poſſint, atque ex Rol. à Vall. dicit tria requiri, ut minæ inducant juſtum metum. 1. Ut 2.

periculum quod comminatur ſit magnum, putà de perſonis vel omnibus bonis ſeu majori parte ipſorum. Secundò, quod perſona minans damnum veriſimiliter inferre poſſit, cui reſiſti nequeat. Tertiò, quod minans ſolitus fuerit exequi minas, quod non præſumitur ſi eſt bonæ famæ & conditionis.

CAPUT IX.

Abuſus legis, quæ ratio ſtatus & politia appellatur, atque exinde propugnata intermiſſa Iuſtitiæ adminiſtratio hic refutata, & de officio Iudicis jus dicentis, quomodo judicare debeat.

1. EX prædeductis apparet quod præfata Regula hodie, prô dolor, tam in negotiis Eccleſiaſticis quàm politicis nimium dilatetur, & ſub hoc prætextu, quod via tutior in avertendo majus malum amplectenda veniat, impunè ſæpe peccetur, vel juſtitia negligatur, qui autem hoc faciunt, ſimiles ſunt illis, qui majori malo tollere volunt minus, quod ſtultorum eſt, & tamen multi in rebus politicis ita inſaniunt, quibus ſi dicatur (uti quandoque dixi) quòd Juſtitia omninò adminiſtrari debeat, in promptu reſponſio eſt, quaſi eam petens non norit politiam, quàm rationem ſtatus vocant, *timidus ſe cautum vocat*, ait Mimus, *parum ſordidus*, ita ut quidam benè dixerit: *Mundum decipere & velle decipi*, quaſi verò ratio ſtatus ſive lex ſtatus publici poſſit ſeparari à juſtitia, imò lex ſtatus publici conſiſtit primò in ſacris & Sacerdotibus, igitur nihil fiat contra religionem, deinde conſiſtit in Magiſtratibus, nihil ergo contra Magiſtratum agatur *l.1.ff.de juſt.& jur.* tum etiam ut patriæ & parentibus pareamus *l.2 ff d.tit.* ſed ita vivamus, ut de actionibus noſtris verè dici poſſit illud Maronis, *fas & jura ſinunt*, id eſt divina & humana jura permittunt, fas enim ad Deum, jura ad hominem referri volunt Interpretes, & quia Juſtitia legum politicarum eſt conſervatrix & protectrix, oportet quod etiam omnis lex ſit Juſtitiæ congrua. Lucas de Pen. *in l. Comperimus, nu.3.Cod.de prox ſacr.ſcrini.* & pulchrè *in l.neminem, num 1.& ſeq.Cod.de ſuſcept.præpoſit.* tradit quod unaquæque aliarum virtutum, niſi ſubſequatur hæc, vel ſi Juſtitia non adſit, nihil fiet, quippe in Juſtitia omnis virtus eſt, ſimul & perfecta, maximè virtus, quoniam perfectæ virtutis uſus eſt, & ordinat hominem ad bonum commune, & particularis Juſtitia ordinat hominem ad ea, quæ ſunt ad alterum, vel ad ſingularem perſonam, tantamque ait eſſe Juſtitiæ vim, ut nec illi qui maleficiis & ſcelere paſcuntur, ſine ulla ejus particula vivere poſſint, nam & Princeps latronum, niſi æqualiter prædam diſpertiat, aut interficietur, aut ab iis relinquitur, ubi plura de laude & effectu Juſtitiæ prædictis convenit illud Senec. *epiſt.* 48. Non poteſt quiſquam, inquit, beatè degere, qui ſe tantùm intuetur, qui omnia ad ſuas utilitates convertit, alteri vivas oportet, ſi vis tibi vivere.

Si igitur vera eſt lex publici ſtatus, ſi recta politia (quæ qualis ſit & quotuplex vide 2.
Joan. Baptiſtam Fragoſum *de regim. Reipub. Chriſtiana in introductione proœmiali* §.1.*n.* 4.& 8. & §. 2. & Beſoldum *in diſſertatione Philologica præcognita Politices complectens, cap.* 19. ubi & vides quod Politicorum nomen non mereantur, qui in converſatione cum aliis tempori, loco, & perſonis ſe accommodare, ſimulare & diſſimulare norunt, illos noſtri temporis Cothurnos rejicimus, illos accipimus qui Reipublicæ tum pacis

tum

tum belli tempore bene adminiſtrandæ prudentia, morum ac legum civilium juriſque publici ſcientia præditi ſunt) neceſſum eſt ut in hac politia Magiſtratus ſuum cuique tribuendo & ſontes coërcendo ſocietatem humanam foveant & tueantur, *Prover.* 14. quod in rebus hujus ſæculi ſummum bonum eſt *cap. ſi ſæculi* 12. *quæſt.* 2. leges igitur ſunt dona Dei ut Cicer. 1. *Philipp.* refert, cum lex nihil aliud ſit niſi recta & à Numine divino tracta ratio, imperans honeſta, prohibens contraria, perbellè *idem de legib.* 1. lex eſt emendatrix vitiorum, commendatrix virtutum, à qua recta vivendi ratio ducenda, hinc ait Plutarchus, Principi igitur Princeps quis erit, nempe lex quemadmodum & Juſtitia univerſalis juxta verſum:

Iuſtitia in ſeſe Virtutes continet omnes.

3. Politicæ univerſalis nomen meruit, & quidem politicæ quod ejuſdem adminiſtrationem ſua actione foveat, tueatur, & conſervet, legitimæ quod legibus pareat, imò verò legis anima, & mens, & principium, & finis ſit, denique univerſalis quod omnia honeſtarum actionum & virtutum officia comprehendat & complectatur, quod latius proſequitur Coraſ. *de jure civili in artem redigendo p.*1.*cap.* 23. unde ſatis evincitur quantoperè aberrent illi *Pſeudo Politici* qui putant Juſtitiæ adminiſtrationem in hiſce tribus conſiſtere *in reſpectando, temporizando, favorizando*, quod equidem multi verbis deteſtantur, opere ipſo verò conteſtantur & ſequuntur, ſed quæſo quid turpius aut ſceleratius fieri aut excogitari poterit, quam ipſum nomen odiſſe, rem ipſam verò, hoc eſt impietatem vel crimina ſub probitatis telo defendere & perpetrare, adinſtar illorum, *qui admodum cautè Pilato dixerunt*: Nobis non licet occidere quemquam, quid enim ſub iſta ſanctitatis larva Duces Phariſæorum aliud voluerunt, niſi quod S. Auguſt *in Pſal.*63. in medium adducit, ſcilicet iniquitatem facinoris ſui in judicem hominem refundere volebant, ut quaſi ipſi à morte ejuſdem viderentur immunes, qui erant maximè noxii, qui ſtentorea voce inculcabant illud politicum: Expedire ut unus moriatur pro populo, quam ut gens tota pereat *S. Ioan. cap.* 11. quemadmodum & hodie plurima mala & injuſta ſub prætextu publici boni peragi videmus, nihil ferè intereſt hodie, alios opprimi ut tu excelſior fias, aliorum ditiones invadi, ut tuæ augeantur, ut meritò exclamare hic liceret cum Budæo: *O tempora! ò mores! heu pietas, heu priſca fides, heu hodierni Politici quantum diſtant ab antiquis vel veris Politicis, quicquid leges aut mores priſci ſeverè aſtrinxerunt, mores deteriores infregerunt, & ut dicit textus quod antiquitas bene ſtatuit, novitas neglexit*, nunquid ridiculum & deteſtabile eſt, ut quod à majoribus, qui ut dicit Cicero *pro domo ſua*, non fictè aut fallaciter, ſed verè & ſapienter fecerunt, atque jura ad commune bonum & hominum ſalutem condiderunt, ſalubriter ſancitum reperitur, ſub ſpecie affectatæ & ſimulatæ politiæ pro libitu infringatur, *arg. cap.* 5.*diſt.*12. ſed non attendunt ad illud: *Dum humana curantur præmia, æterna perduntur gaudia*; qui autem Politici ſint hodie, & contra tales aliqua vide apud Beſoldum *in Theſauro practico litera P. verb. Politici num.* 35. & invectivam in illos apud Klock. *de contribut. cap.*1.*num.*384. *& ſeq ſic & noti verſ.*

Et ſucceſſit ſtatus ratio
Iniquitatum mare.

Quam ſatis perſtrinxit refutavitque Dn. Effcren in

ren *in Manuali Politico de Ratione Status ſeu Idolo Principum*, quo me brevitatis cauſa remitto. Impoſſibile igitur eſt, ut aliqua lex, ſtatus vel politia, quæ Juſtitiæ adverſatur, vel cum Juſtitia conjuncta non eſt, ſubſiſtere poſſit, quippe nulla virtutis aut honeſtatis ſpecies eſt, quæ legum vi & præceptis non contineatur, ut tradit Coraſ. *d. cap.* 23. ſed potiùs à Juſtitia ſeparata eſſet ratio tempeſtatis, ſicuti & æqui profligatrix, quæ abſque Tyrannidis ſpecie & peccato exerceri non poteſt, nulla eſt rectitudo & nulla honeſtas, inquit Pacian. *lib.* 2. *de probat. cap.* 41. *num.* 93. quæ à juſtitia ſeparata eſt, utile ab honeſto non ſeparari, jam olim docuit Cic. 3. *Offic.* Zaſ. *in l. licet, nu.* 6. *Cod. de judic.* & rurſus Cic. 1. *Offic.* Scientia quæ eſt à Juſtitia remota, calliditas potiùs quàm ſcientia eſt appellanda, omnia namque honeſta & utilia videntur tantiſper, dum uſus eorum rectus eſt, quo depravato eadem turpia habentur & inutilia ait Dion. Halic. Antiq. Rom. *lib.* 5. *in fin.* Beſold. *in Theſaur. pract. lit. R. ratio ſtatus, ibi latè Additionator de duplici ratione ſtatus agit*, una quæ Juſtitiæ radicibus innixa, alia, quæ à Juſtitia ſemota eſt, hac ratione ſtatus ſolent uti illi, qui dum ſe vident rationibus & legibus vinci, ad vim Dominationis & Jus Imperii ſe convertunt, quibus præter relatas à Dn. Efferen. *in Manuali Politico de Ratione Status ſeu Idolo Princ. lib.* 2. *pu* [illegible] 11. *verſ. Machiavellus docet. & verſ. ad* 5. *argi* [illegible] *s.* illæ maximè in ore: *Si jus violandum, regni cauſa violandum eſt*; *In ſumma fortuna id æquius quod validius. Quæritur belli exitus non cauſa, qui magnis in rebus ſe juſtitiæ cultorem vult haberi, eam in parvis aliquando violari neceſſe eſt*, & ſimilia ibi relata, qua ratione Status, utpotè à præceptis legis deviante Principes Chriſtiani uti non debent, & quando illa uti poſſint, *vide DD. ibi.* in cauſis quidem ſuſpecta eſt potentia, ait Caſſiod. 3. *epiſt.* 36. dum velle creditur, quod poſſe judicatur, & *rurſus* 11. *epiſt.* 8. Furoris genus eſt turbulento ſtudere propoſito; quem allegat Lucas de Pen. *in l. conductores, num.* 16. *Cod. de conduct. & procur.* addendo quod Præſides noſtri hodie tyrannides nutriant & necantes juſtitiam libertatem evertant. Hujus politicæ doctrinæ gnarus Pilatus nullam condemnationis cauſam *in Domino noſtro* JESU *Chriſto* inveniens, potiùs Judæorum poſtulatis annuendum cenſuit, quàm juſtitiam adminiſtrando innocentem abſolvere *Luc.* 23. Caveant igitur & abſtineant Politici ab opere quocunque injuſto, nam *ratio ſtatus eſt ludibrium veritatis, velum impietatis, commentum hominum, quorum idolum ſtatus eſt, vita abſque religione, mors abſque Deo.* Meliùs dixit Seneca: Nullum bonum niſi honeſtum, quo ipſo tamen non efficitur, quod omne quod honeſtum eſt, ſemper quoque licitum ſit, quia ſæpè quæ licent, honeſta non ſunt, ut loquitur *l. non omne ff. de reg. jur.* vide tamen ibi in Gloſſ. *remiſſivè*. & Cagnol. *in l. ſemper in contract. lib.* 158 *ff. de regul. jur. ibi illata in materia honeſtatis & num.* 5. removet objectionem quæ contra prædicta valde urgere videbatur, ſcil. quomodo ſtare poſſit licitum quid eſſe contra honeſtatem, cum juſtitia honeſtatis pars ſit, ideoque quod decet honeſtum eſſe, & quod honeſtum eſt decere; unde quoque dicitur, quod attendi debeat non ſolùm ad id quod licèt, ſed etiam quod honeſtum eſt *l. ſemper ff. de ritu nupt.* ita etiam ut non valeat conſuetudo contra honeſtatem, ſed jus honeſtatis ſemper exceptuatum intelligitur à debito reverentiæ, uti latiùs apud Cravet. *de antiquit.*

temp.

temp.p 4.§.*videamus,nu* 39.*& ſeq & infra tradita de honoribus,cap.ult.* ubi exornatur materia honeſti & de bonis moribus, poteritque dici contra bonos mores fieri,quando agitur de majori bono, & hoc intermittitur; vide *infra de æquitate cap.*3. ut autem priùs melius intelligatur, diſtinguere oportet inter Jus præceptivum & permiſſivum; præceptivum enim abſque eo, quod honeſtum eſt,non conſiſtit,nec enim Jus unquam inhoneſtum aliquid præcipere poteſt, ſic quoque omne quod honeſtum eſt, licitum cenſetur,ita intelligitur *l. Juſtitia*,§.1.*ff de Juſt.& Jur* permiſſivum verò [intelligendo de humano & poſitivo; nam ſuperiùs ex S. Auguſtino relatum fuit, quod lex æterna ita & naturalis nunquam concedat aliquod malum,ſed prohibeat omnia peccata & conſequenter ea committentes ſemper obligantur in foro conſcientiæ, tamen non omnia puniunt nec puniri jubent in foro externo, ſed potiùs permittunt, hoc ſaltem ſenſu, ne majora bona impediantur, vel majora mala ſequantur, ita ex alijs declarat Barboſa *d. axiom.*141.*num* 7.]aliquando ex cauſa mala permittit aliqua & impunita relinquit,ut lupanaria vel meretrices quæ & honeſtè mercedem recipere dicuntur,*l.idem.*§.*ſed quod meretrici.ff. de condict. ob turp.cauſ.* poſtquam ſe hac infami conditione fœdarunt, ut ita honeſtas illa dicatur ſuppoſititia, non abſoluta,Zaſ.*in l.ſi Plagij,n.*9.*ff. de verb.obligat.* An verò in foro conſcientiæ,promiſſa petere,& data retinere poſſint, vide Gutier. *lib* 2.*quæſt.Can c.*19.& quid ſi meretrix magnas pecunias extorſit per fraudem, dicendo ſe virginem,qualis non erat, vel ſemel tantùm cognitam, & quid ſi facetiis extorſerit,vide eundem *lib*.1.*c.*37.*n.*19. unde priùs hoc modo concordatur, quando jus præcipit honeſtè vivere, intelligitur principium de jure præcipiente,regula autem illa, quæ dicit,non omne quod licet honeſtum eſt, de jure permittente, aliquando propter majus malum,uti ſuperiùs,aliquando verò ob temporis varietatem & neceſſitatem; Omnia namque tempus habet *Eccl.*3.*& c ſunt quædam diſt.*14. ita diſtinguit Bened. Ægid. *tr. de jure & privil honeſt.c.*1.*n.*7.& 8. vel etiam dici poterit,quòd ipſa permiſſio & tolerantia divina,eſt juſtiſſima, quo ſenſu declaratur quoque S Auguſt. dictum, ſed factum permiſſum,in faciente eſt injuſtum, Scac. *de ſent.& re jud.c.*1 *gl.*1.*n.*210 *& gl.*14.*qu*.9.*n.*14.qui & *tr.de com.& cam.*§.1.*q.*7.*ampl.*10.*n.*48.*in præced.relata*,ait,permittit lex poſitiva hoc & illud quoad veniam pœnæ, non autem culpæ. Unde in jure humano nunquam datur pœna ſine delicto,ſed datur aliquando delictum ſine pœna,quia in foro fori aliqua tolerantur, quæ à cœleſti Societate deviant,quo ſenſu dicit Chryſoſt.relatus à Scac.*ſub n.*44. quod permittimus, nolentes præcipimus,quia malas hominum voluntates ad plenum prohibere non poſſumus,*adde ſupra d.c.*6.

Concluſivè igitur, quia Princeps dicitur debitor Juſtitiæ, eoque non adminiſtrante regnum vacare,*c. tranſmiſſ de foro compet.* poteſtque deponi per DD. apud Knichen *de Saxon.non provocand.jure,c.*3.*n.*82.*dicentes, quod Principes hodie perraro verſent hujuſmodi animo*,adeò ut nullibi non ſit de adminiſtratione Juſtitiæ querimonia, ex quo nobis eveniunt quamplurima incommoda, ut de bello latiùs; adminiſtremus ergo Juſtitiam, & judicemus noſipſos, ne judicemur juxta Apoſtoli doctrinam,&c. & pro complemento hujus tituli notemus ſingularia verba Cicer.*pro Cluen.* dicentis: Eſt ſapientis 4.

Digitized by Google

Judicis & Gubernatoris meminiſſe ſe hominem; cogitare non tantum ſibi poteſtatem datam, verùm etiam fidem habitam eſſe, meminiſſe, poſſe quem oderit abſolvere, & quem non oderit condemnare, & ſemper non quid ipſe velit, ſed quid lex & religio cogitet, cogitare, non ſe putare eſſe ſolum, neque ſibi licere quid cupit, ſed habere in conſilio legem, æquitatem, religionem, fidem, libidinem autem, odium, invidiam, metum, cupiditatemque amovere, maximè æſtimare conſcientiam mentis ſuæ, & ſumma cum honeſtate vivere, & pulcherrima de qualitatib. boni Judicis, vide latè in Scacc. *de ſent. & re jud cap 1. gloſſ. 4. quæſt. 1. paſſim per tot & ſuccinctè quæſt. ſeq. 2. num.* 60. & Paciano *de probat lib. 2. cap. 44. per tot.* ibi quoque notabilia quo brevitatis cauſa fit relatio. In ſumma qui ad judicandum condeſcendit, ita judicet, uti ſeipſum à ſummo Judice in extremo die Judicii judicari exoptat, Maſtrill. *de Magiſtrat. lib. 2. cap. 2.* Si tu malè judicaveris, te Deus deinde judicabit, dicit Phocylides, ideo quotidie cogitemus quales erimus in die judicii Æterno Judici de libris conſcientiæ rationem reddituri remotis omnibus probationibus, S. Auguſt. *in epiſt. Ioan ſerm. 35.* Unde quoque præ oculis habeamus verſus, qui reperiuntur exarati in Monaſterio PP. Carthuſianorum Colonienſium, cum additis per Delrium *lib. 5. diſquiſit. Magicarum ſect. 7.*

Iudicabit Iudices, Iudex generalis,
Ibi nihil proderit dignitas Papalis,
Sive ſit Epiſcopus, ſive Cardinalis,
Reus condemnabitur ſit hic qualis, qualis.
Ibi nihil proderit multa allegare
Et nihil excipere, neque replicare
Neque ad Sedem Apoſtolicam appellare,
Reus condemnabitur nemo dicit quare.
Cogitate miſeri quid vel quales eſtis,
Quid in hoc Iudicio dicere poteſtis,
Quo non erit Codici locus neque Digeſtis,
Idem erit Dominus, Iudex, Actor & Teſtis.

Condemnatoria ſententia in Judices, à piis orthodoxiſque Imperatoribus, Leone & Alexandro pronunciata.

Exiſtimo equidem eorum neminem, qui judiciario fungitur munere, eo unquam ſtuporis aut inſcitiæ prorupturum, ut aliter quàm ex præſcripto Legum Iudicium ſententiamve ferre audeat, quod ſi quis in tantam evaſerit dementiam, Reus peractus eas dependet pœnas, quæ legibus ſunt irrogatæ: Sin fortè nos effugerit, pervigilem tamen atque inſomnem oculum, cui nihil non quantumlibet occultum ſit patere poterit. Tametſi idipſum imprecationibus quoque diriſque execrationibus ſtabilire ac firmare non abre alienum cenſuimus. Inveniat itaque iſte & Deum, & cœleſtes omnes, atque incorporeas poteſtates ſibi nunquam non adverſantes. Immaturè ex hac vita excidat potius quàm excedat. Incommodis inſuper afficiatur perpetuis. Ipſius ædium fundamenta ignis tandem devoret, & poſteritas eo redigatur inopiæ, ut panem oſtiatim quæritet. Atque hæc jure ſanè optimo, propterea quod leges, quas liberrimas eſſe oportuit, ſervas quodammodo atque captivas effecit, fictorum pravorumque judiciorum.

Novell. 8. Tit. 3. Jurisjurandum quod præſtatur ab his, qui adminiſtrationes accipiunt.

Si verò non hæc omnia ita ſervavero: recipiam hic & in futuro ſeculo in terribili Iudicio magni Domini Dei *& Salvatoris noſtri* Jesu *Chriſti: & habeam partem cum Iuda, & lepra Giezi, & tremore Cain: inſuper & pœnis quæ lege eorum pietatis continentur, ero ſubiectus.* Junctis textib. in l. rem non novam, in verbis Sciturі, & ſeq. Cod. de judic. & 2. Paral. c. 19.

TITU-

Digitized by Google

TITULUS SECUNDUS.

Iuſtitia in Bello vulnerata.

CAPUT PRIMUM.

Propter Injuſtitiam, bello premimur & affligimur, Regnaque perduntur & transferuntur.

I. Nimis verè practicatur hodie illud vulgatum: *Inter arma ſilent leges*; teſte Cicerone *pro Milone.* Unde egregiè reſpondit Marius, qui cùm libertate ſeu Civitate donaſſet mille Camertes, eò quia viriliter pugnaſſent, & de hac data libertate, quòd feciſſet contra legem, accuſaretur, reſpondiſſe fertur, ſe inter armorum ſtrepitum verba legis exaudire non potuiſſe; ut teſtantur Plutarchus *in vita ejuſdem Marii*, & Valerius Max. *lib. 5. cap.* 2. Quod de Quinto Mutio refert Cævall. *in ſpeculo comm. opin. quæſt.* 906. *num.* 4. eaque ratione Iulius Cæſar, Metello obſiſtenti, ne pecunias ab ærario tolleret, ne peccaret in leges, non idem, inquit, armorum ac legum tempus eſt, abſcede igitur, ac poſteaquam facta pace arma depoſuerimus, tunc ſi videbitur plebis patronum age, Eraſ. *lib. 4. Apoph. ex Plutarch.* ac proinde jus tractanti contingere poſſet, quod Antigonus Macedonum Rex Philoſopho cuidam, librum in quo de Juſtitiæ partibus agebatur, porrigenti reſpondit, erras, inquit, qui cùm videas me alienas arces armis invadentem, de Juſtitia apud me diſſeras, ut refert Plutarchus *in Apoph.* noluit enim mentita virtutis ſpecie Tyrannidem & violentiam tegere, multis Chriſtianis hodie laudabilior, qui neſcio quo fucatæ Juſtitiæ prætextu bellum inferunt, integra regna & provincias devaſtant atque exſpoliant, ut cum Virgilio exclamare liceat:

Quippe ubi fas verſum atq; nefas tot bella per orbẽ
Tam multa ſcelerum facies, non ullus aratro
Dignus honos, ſqualent abductis arva colonis.

Nam quæ in pace ſunt leges, plerumque bellum abrogat Liv. *lib.* 34. hodie non legibus ſed legionibus cauſas expediri accommodatè dicit Cothom. *conſ.* 42 *num.* 44. *vol* 1. ex Decio *conſ.* 252. *in pr.*

2. Alia belli mala & pacis commoda, vide apud Guevar. *in Horolog. Principium, lib.* 3. *cap.* 14. *& ſeq.* quæ prô dolor nimis hodie notoria ſunt, porrò tantorum malorum cauſam rectè dixeris ſuperius relatum diverbium: Inter arma ſilent leges, cum tamen utrumque iſtorum alterius indigeat auxilio, quo tam res militaris poſſit eſſe in tuto, quàm ipſæ leges uſu & præſidio armorum ſervatæ, ut pulcherrimè teſtatur Imperator *in principio Cod. de Iuſtinianeo Codice confirmando.* ubi Accurſ. Leges & legiones duo mundi brachia appellat, quibus Romani orbem terrarum ſuum fecerunt, armis quidem conſtrinxerunt, legibus verè confirmarunt, Maſtrill. *de Magiſt. lib.* 3. *c.* 3. *num.* 26.

Quippe leges Reipub. ſuſtentaculum atque fundamentum ſunt Novell. Leonis 36. *in princ.* ac proinde Demoſthenes *in orat. contra Timocr.* multæ inquit civitates ſervatæ memorantur, quæ quondam argento uſæ ſunt mixto cum ære & plumbo, nulla unquàm Reſpub. ſtetit, quæ, vel improbis legibus uteretur vel ſuas corrumpi ſineret, quid enim Juſtitiâ remotâ aliud ſunt regna quàm magna latrocinia, & ipſa latrocinia quid ſunt, quàm prava Regna, ut ex S. Auguſtino refert Scacc. *de ſent. & re judic. cap.* 1 *gloſſ.* 4 *quæſt.* 1. *n.* 14. ubi & quod Rex injuſtus Tyrannus ſit, Principis jure & nomine indignus cenſeatur, qui Principis officium facere negligit, *cap. ſcelus* 2. *quæſt.* 1. Gail 2 *obſ.* 56. *num* 11. conformis eſt tranſmiſſa mihi ſententia eximii P. Rectoris Ray Soc. Jesu, *Regulus ſine regula regnans, eſt Regulus venena diffundens.* Item: *Impiorum jus littera tranſpoſita vis eſt.* convenit illud Poëtæ:

Inſtituit rerum formas politia ſerena,
Si bona, dat Regem, quæ ſi perverſa, Tyrannum.

Ipſa verò regna propter injuſtitiam amittuntur, & de gente in gentem transferuntur *Eccl.* 10. quod ipſum multis hiſtoriis comprobat P. Contzen *tract. Daniel. aulæ ſec. c.* 35. idem facit Pet. Tholoſ. *lib.* 10. *de Repub. c.* 2. quomodo regna propter Juſtitiam floruerint, atque eâ neglectâ florere deſierint & perdita fuerint, quod ſpeciatim de Imperatoribus, Regibus, Principibus, aliisq;, quod Imperia & Regna amiſerint, aliaque mala perpeſſi fuerint. qui contra immunitatem & libertatem Eccleſiaſticam aliqua induxerunt & fecerunt, tradit Th. Boz. *de jure ſtat. ſive de jure divino & natur. Eccleſiaſt. liber. & poteſt. lib.* 6. *præſertim c.* 10. & exemplis oſtendit P. Contzen. *lib.* 2. *polit. c.* 12. Impiis infœliciter, bonis proſperè, res ceſſiſſe, ſicuti Dn. Jac. Hack quondam Eccleſiæ Heinſbergenſis Decanus bellè dixit: A tempore quo vos receſſiſtis à Petra Petri, & à Cathedra Lamberti [loci Patroni] eſtis loco prædæ expoſiti, & præter Fabian. Juſtinian. *in Tob. v.* 1?. *c.* 12 *in tract. de ſævit. & hoſtil. peccati docum.*?. ubi ſacris & prophanis hiſtoriis exornatur; Exempla quoque adducunt Baron. & Spondan. *in Annalib. Eccleſiaſt.* Refert autem Beſold. *in Theſaur. pract. lit. G. verb.* Geiſtliche Freyheit *ex Chockier* 22. caſus quibus Eccleſiaſtica libertas violetur, pejus illi qui hodie Sacris & Sanctis non abſtinent. *Proverb.* 20. *verſ.* ? Ruina eſt homini devorare Sanctos; hi[...]rique clades, hinc illæ devaſtationes & m[...]noda, quomodo enim ſperanda Juſtitiæ opera, cùm ipſimet eandem non facimus, vide innumera S. Scripturæ loca apud Beſoldum *in Theſauro practic. lit. V. verb.* Veränderung der Regimenten. rectiſſimè igitur malè imperando Imperium amitti; & quod bel[l]a atque inde reſultantium malorum cauſa ſit injuſtitia, docet Juſtus Lipſius *in polit. lib.* 4. *cap.* 14. *in fin.* Et Philo Judæus. Omnem inquit, terram vaſtat injuſtitia & atrocia delicta evertunt thronos potentum, ſi enim Juſtitia juxta Cicer. *de legib.* eſt omnium aliarum rerum baſis & fundamentum, conſequens eſt, ſublato fundamento & collapſa baſi Reipublicæ, & ipſum ædificium ſive Rempublicam corruere juxta illud vulgatum: Deſtructo fundamento omnia corruunt, quæ eidem inædificata ſunt. Tiraq. *in primog. quæſt.* 20. *n.* 128. & ſic dicit D. Thomas: Si quis tolleret alicujus fulcimentum, ejus diceretur facere caſum. Pulchrè Caſſiod. 1 *ep.* 10 inquit: Cuncta turbantur, ſi integritas cum fraudibus miſceatur, & tunc ſubintrat

Digitized by Google

inſtat illud ſcitum dictum: Fruſtra bellatur Superis nolentibus. Et illud Poëtæ:

Non defenduntur muris, non mœnia urbes
Si Leges tollas, mœnia cuncta ruent,
——— ——— *nam Numine læſo.*
Iratoque Deo, nec proſunt pacta nec arces.

3. Quid enim, dicit Valer. Max. 2. 4. prodeſt foris eſſe ſtrenuum, ſi domi malè vivitur; quippe violatio juſtitiæ, eſt civitatum deſtructio, exornatur in Luc. de Penna *in l. grave, num 4 Cod. ut nullus ex vicaneis*, ita rectè dixeris, pœnam eſſe injuſtitiæ comitem, & peccatum peccati eſſe pœnam. Unde Ovid.

Hic ſolet eventus facta nefanda ſequi.

Non mirum igitur quod & hodie nobis contingat illud quod minatur Deus apud Iſaiam: Cum extenderitis manum veſtram, avertam oculos meos à vobis, cujus rei habemus illuſtre teſtimonium ſciſſi & diviſi Regni Balthaſari apud Danielem *cap.* 5. & Salomonis. unde & quomodo hoc acciderit, 3 *Reg cap.* 11. *&* 12. & in Jure Canon. *cap. qui ſine* 3. *quæſt.* 7. refertur illa hiſtoria Judicum *cap.* 20. de incolis civitatis Gaba, qui erant ex Tribu Beniamin, & grande nefas perpetraverant, quod cum reliquæ Tribus Iſrael ulciſci & vindicare vellent, congregaverunt quadraginta millia virorum, conſuluerunt que Dominum & dixerunt: Procedemus contra filios Beniamin fratres noſtros ad dimicandum an non? & quis erit in exercitu noſtro Princeps certaminis? quibus Dominus prælium inire & malum illud de Iſrael auferre juſſit, atque ut Judas Dux eorum eſſet, præcepit, quorum exercitus tamen bis profligatus & proſtratus fuit, tertia demum vice peccatricem Tribum penè funditus extinxêre, pulchram prioris cladis rationem adfert S. Gregor. *lib.* 14. *Moral. cap.* 15. dum dicit: Quid eſt quod in ultionem ſceleris inflammatur, & tamen ipſe prius proſternitur, niſi quod ipſi prius purgandi ſunt, per quos aliorum culpæ feriuntur, ut ipſi jam mundi per ultionem veniant, qui aliorum vitia corrigere feſtinant, non enim alius quàm juſtus homo idoneus corrector eſt, *Pſalm* 140. Corripiet me juſtus, in quo enim judicas alterum, te ipſum condemnas, S. Paulus *ad Rom.* 2. Pulcher text. *in c. judicet* 3. *quæſt* 7. Judicet de alterius errore, qui non habet quod in ſe ipſo condemnet, judicet ille, qui non agit eadem, quæ in alio putaverit punienda, ne cum de alio judicat, in ſe ferat ipſe ſententiam, improbum namque eſt arguere quidquam in alio, quod adhuc reprehendit in ſe ipſo, Iſidor. *de ſummo bono lib.* 3. *cap.* 32. quod pulchrè exornatur in Scacc. *de ſentent. & re jud. cap.* 1. *gloſſ.* 4. *quæſt.* 1. *num.* 8. *& ſeqq.* ibi & plenè diſcutit, an Judex peccator & criminoſus alium judicare poſſit, hoc interim indubitatum manet, quod correctionis ordo petat, ut Reges & Principes primò incipiant à ſe ipſis *cap. porrò* 9. *quæſt.* 6. nam qui ſubditos vult in officio continere, & judicando corripere, debet prius emendare opera malè facta, *l. juſtas Cod. de jure fiſci*, facilis recti perſuaſor eſt Judex innocens, ſub cujus prædicabili converſatione pudet mores probabiles non habere, Caſſiodor. 1 *epiſt.* 4. in contrarium nitenti Judici, rectè vulgò dicitur: Medice cura teipſum, & eſt pulcher text. *in cap. nos ſi competenter* 2. *q.* 7. facit & illud vulgatum:

Turpe eſt Doctori cum culpa redarguit ipſum.

Audiat igitur Rex quod præcipit lex, quia legem ſervare, eſt regnare, videatur & *Gloſſ. in auth. ut Iudices ſine ſuffrag.* conſonat illud Archidiac. *in cap. multi, diſt.* 40. infœlix qui rectè docet & vivit iniquè. Integritas

Digitized by Google

Præſulum eſt ſalus ſubditorum, *cap. Miramur, diſt.* 61. nam quales in Republica Principes, tales & ſolent eſſe reliqui cives, *Syrach. cap.* 10. unde vulgò dici ſolet:

Regis ad exemplum totus componitur Orbis.

Quod aliquibus moralibus illuſtrat Wilhelmus Anton. *de morator. reſcriptis, tit.* 5. *concl.* 7. *poſt num.* 15. & quod Princeps legibus vivere, & bonâ vitâ aliis præire debeat: Facere rectè cives ſuos, inquit Vell. *lib.* 2. Princeps faciendo docet, prima æquitas eſt, ait Caſſiod. 6. *epiſt.* 21. à ſe Præſules inchoare, cujus eſt inverecundiæ dicit Arnob. *lib.* 2. quod agere te videas, in eo alterum reprehendere; & rurſus *lib.* 3. inquit: turpe eſt erroris alios condemnare, & in erroris ejuſdem vitio deprehendi, non ferendum, dicit Cicero *Orat.* 4. rationem vitæ ab altero repoſcere eum, qui non poſſit ſuæ reddere; nam iniquiſſimè faciunt, qui alios modeſtè vivere cogunt, nec ſe præbent modeſtiores iis, quibus imperant, ut ait Iſocrat. & Caſſiod. 5. *epiſt.* 4. Judex tantâ vivat continentiâ, ut æquitatem & inſtruat monitis, & doceat exemplis. Dum igitur alios legum vinculis conſtringere, vel in alios animadvertere vult, debet eſſe irreprehenſibilis, hoc eſt, quod rectè vulgò dici ſolet: qui alium vult reprehendere, debet ipſemet eſſe irreprehenſibilis, & illud Saluſtii: Omni vitio carere debet is, qui in alterum dicere paratus eſt, aliàs qui, quod vult dicit, quod non vult audit, quod & in factis obtinet, ut ſi quis voluit injuſta à ſe facta, quæ noluit juſtè ipſi fuerint regeſta *tot. tit. ff. quod quiſque juris in alium, &c. & ibi DD.* neque enim exemplum in aliis probatum, debet in ſe detrectare, Gratian. *diſcept. forenſ.* 207. *num.* 32. nec in alterius perſona debet reprehendere, quod in ſua putat æquum, *cap. nihil cum tribus ſeq.* 3. *quæſt.* 6. *cap. fin. diſt.* 25. *& d. c. indicet,* 3. *quæſt.* 7. unde non poteſt objici, quod ab objiciente fuit geſtum, Cravett. *conſ.* 924. *num.* 21. vide & Barboſam *tract. axiomat. uſufreq. axiomate* 196. *num.* 14. *&* 15. hinc fit quod frequenter regeruntur ingeſta. Nam juxta veteris Satyrici verſ.

——————*caſtigata remordent.*

Ideo & Poëta:

Invidioſa ferunt, reſponſaque dura reportant.

Et Auſon. Epigram. 71.

Auctorem feriunt tela retorta ſuum.

Jus etiam exigit ſagittas fraudis redire in doloſum verticem ſagittantis, Hering. *de fideiuſſ. cap.* 20. §. 15. *num.* 20.

Priùs verò exemplum cladis Iſraeliticæ ſæpiſſimè in diſcurſu retuli, calamitates belli, ſæpè perditæ victoriæ, vel indiſciplinatæ militiæ, vel propriis noſtris delictis adſcribendo, de quo ad propoſitum vide omninò Salvian. *in libris de vero iudicio & providentia Dei*, in quibus æquiſſimæ divinæ ultionis cauſas inducit, ad quas juſtificandas enumerat ſcelera & delicta infœlici ſuo ſæculo regnantia (hodie prô dolor magis generalia & abundantia) propter quæ Deus adeo ſeverè mundum flagellavit; cumque ibidem recenſuiſſet contemptum & neglectum populi erga Deum, ſegnitiem & tarditatem Eccleſiaſticorum, deprædationes, exactiones, & Tyrannidem Principum, inſolentiam Nobilium, fraudes, fallacias & mendacia mercatorum, diſſolutionem & faſtum aulicorum, amentiam & inſatiabilem cupiditatem divitum, calumnias, & altercationes Procuratorum, excoriationes & oppreſſiones ſuperiorum in officio conſtitutorum, crudelitatem militum, hodie bruta animantia in hoc ſcelere longè ſuperantium, denique impiam, ſceleratam & cor- 5.

& corruptam Chriſtianorum vitam, Ethnicis magis & infidelibus, quàm Chriſtianis congruentem, tandem concludens præcipuas & principales iſtius pœnæ ac afflictionis divinæ cauſas ait, luxuriam, impudicitiam, libidinem & inhoneſtatem nobilium perſonarum, iniquam officiorum collationem ac diſtributionem, diſſimilem alleviationem & relegationem onerum hominibus calamitate & egeſtate oppreſſis impoſitorum, eò quòd exoneratis & exemptis divitibus infirmi & debiles potentium ſarcinis opprimerentur, & qui primi in decernendis & conſtituendis contributionibus conſenſerunt, ijdem prorſus à ſolutione immunes ac liberi forent, ita ut liberales de alienis, perparci autem de proprijs bonis eſſent, adjungit præterea exiguum virtutis ac Religionis reſpectum, injurias horrendas, inceſſante Deo abrenunciando, jurando, perjurando, blaſphemando & maledicendo illatas, nefarium divini Numinis abuſum, non ad confirmandam & ſtabiliendam veritatem, ſed ad colerandum, velandum, corroborandum mendacium & falſam proximi accuſationem & proditionem, invidiam quoque & livorem de alterius proſperitate, denique inſignem & multiplicem Antigraphorum & Receptorum malitiam, qui ſubditos depauperantes, & ſub umbra exactionis redituum imperialium, pupillorum & viduarum ſanguinem penitùs exſugentes ſine alicujus prohibitione, oppoſitione ac reſiſtentia, civitates integras deſtruebant, delebant, Sacerdotes obmuteſcebant, Concionatores veritatem, omnibus odioſam & ubique locorum proſcriptam, proferre aut defendere non audebant, ad extremum etiam Comœdiarum & inanium repræſentationum levitatem, quæ id temporis maximè vigebat, in ſummam perniciem & interitum Reipublicæ Chriſtianæ, &c. his aliiſque ſimilibus lamentationibus, ſextum ſui voluminis librum complevit, quod ad deplorandum haſce calamitates ac miſerias conſcripſerat, cauſas autem enumeratas principales ac præcipuas fuiſſe aſſerit, propter quas Deus Romanum Imperium perturbaverit & ingentes ipſi Barbarorum copias immiſerit, ad affligendos & conterendos omnes inhabitantes terram, quas idcirco hic ita ex Ribadeneira Soc. JESU *tract. de tribulat. lib. 2. c.* 10. referre volui, quia nihil accommodatiùs & veriùs ad hodiernos meritò deplorandos mores oſtendendum ſcribi potuit, quis enim hodie ita cæcus & ab omni mente alienus reperitur, qui non videt præter omnia prædicta, etiam & alia illis ſimilia, imò majora expreſſis ſcelera in uſu eſſe, & quotidie perpetrari, non mirum igitur quod & eædem nobis plagæ inferantur, atque ſimilia ejuſdem temporis incommoda patiamur, utinam ad emendationem; quippe Juriſconſultus dicit, ubi eadem militat ratio, ibi quoque idem Jus ſtatui debet, & ubi eadem delicta, pœnæ quoque pares eſſe ſolent, juxta illud Cic. 3. *de legib.* Noxæ pœna par eſto, ſeu prout in jure dicitur, pœnæ debent commenſurari ſuo delicto, & pulchrè Imper. *in l ſi quemquam in fin. Cod de jure Epiſc. & Cleric.* eos quos par facinus coinquinat & æquat, utroſque ſimilis pœna comitetur, & Tertull. *in Apolog. c.* 4. ejuſdem noxæ eadem tractatio debet intervenire, & ita puniendi ſecundùm proportionem culpæ, juxta illud *Deutern.* 25. pro menſura peccati erit & plagarum modus, *cap. exivit, x. de his quæ fiunt à majori parte capituli & cap. fœlicis de pœnis in* 6. & conſequenter juſtè patimur, dicente Domino per

Digitized by Google

no per Prophetam: Si ceſſaverint leges iſtæ ſive ſtatuta hæc coram me dicit Dominus, tunc & ſemen Iſraël deficiet, ut non ſint coram me cunctis diebus, *Ierem. cap.* 31. cujus rei pulchrum habemus exemplum 3. *Reg.* 18. de impio Achab exprobrante Eliæ dicendo: Tune es ille qui conturbas Iſraël? qui meruit audire ut certè veriſſimum: Non ego ſanè turbavi Iſraël, ſed tu & domus fratris tui, qui dereliquiſtis mandata Domini, & ſecuti eſtis Balaam, quod exactiſſimè tractat & varijs doctrinis moralibus illuſtrat Ioann. Bapt. Frag. *de Regim. Reip. Chriſt. p.* 1. *libr.* 1. *diſput.* 1. §. 4. quanta mala cauſent peccata Principum, utinam illa omnium Regentium cordibus infixa eſſent, vide omninò ibi & *diſp.* 2. §. 1. *n.* 96. quòd Principes reddent rationem pro peccatis populi, ubi ratio ſubjicitur ex Orig. *homil.* 20. *in Num.* 1. concluſivè dicens: hæc ſi cogitarent Principes, Principatum non ambirent. Adde Bellarmin. *de gemitu columbæ lib.* 2. *cap.* 8. *verſ. reſtat Imperium, uſque ad finem* & Sapientiæ 6. *quis igitur hodie cum Manlio non enumeret everſas Vrbes Regumque ruinas,*

Inque rogo Cræſum Priamumq; in littore truncum.

Et illud Propertij:

Nec ſic de nihilo fulminis ira cadit.

Inter alia exemplum notum eſt de Davide 2. *Reg.* 12. & 24. quomodo ob peccata, juſtâ Dei voluntate punitus fuerit.

6. Dei voluntas eſt legis neceſſitas, fatum neceſſitati lex, uti ex Auguſt. alii docent, ſic dictum quaſi effatum, hoc eſt edictum vel decretum Dei, qui quicquid injuſtum eſt, ſe puniturum edixit, nos quoque juſtis Dei & Principum mandatis & imperio parere noluimus, ideò ſæpè Tyrannorum imperia perferre cogimur, uti in veteri Teſtamento nota ſunt exempla, nam ut ait Anton. Guevar. *in horolog. Princip.* qui ſceptra contempſere, crudelium Tyrannorum flagella experiri non eſt iniquum; Quemadmodum ille Ruſticus qui diu de Antigono Rege vivo queſtus, cùm obijſſet ſucceſſore pejore, terram laborioſam invertens & votorum jam pœnitens, Antigonum inquit refodio, Lipſius *epiſt.* 4. *cent.* 1. ſcitum illud Germanicum. Wer nicht recht will thun, muß recht leyden. Ideò S. *Iob.* 34. ait, qui regnare fecit hominem hypocritam propter peccata populi. Et *Prover* 28. ibi propter peccata terræ multi Principes ejus; vide omninò S. Chryſoſt. *homil.* 1. *de verbo Iſaiæ: Vidi Dominum, &c.* Et rurſus: Quia autem cùm eſſetis miniſtri regni illius, non rectè judicaſtis neque cuſtodiſtis legem juſtitiæ, neque ſecundùm voluntatem Dei ambulaſtis, horrendè & citò apparebit vobis, quoniam judicium duriſſimum in ijs qui præſunt fiet, exiguo enim conceditur miſericordia, potentes autem potenter tormenta patientur, *Sap. cap.* 6. Propter tales autem & fieri videmus quod pulchrè tradit Boët. *lib.* 4 *proſa* 4. Magna ſpes & excelſa facinorum machina repentino atque inſperato ſæpè fine deſtituitur. Et Propertius *Eleg.* 2.

Magni ſæpè Duces, magni excidere Tyranni.
Et Thebæ ſteterant, altaque Troja fuit.

Et prô dolor, re ipſa experimur illud Satyrici:

Nunc patimur longæ pacis mala, ſævior armis,
Luxuria incubuit, victumque ulciſcitur orbem.

Hinc in *Eſdra* 2. *cap.* 9 dicitur: Et tu Deus juſtus es in omnibus quæ venerunt ſuper nos, quia veritatem feciſti nobis, nos autem impiè egimus; quare Artaxerxes Rex ad Eſdram 1. *cap.* 7. ſcripſit hæc verba, omnia ſecundùm legem Dei fiant Deo altiſſimo, ne fortè exurgat furor in Regno Regis.

CAPUT

Digitized by Google

CAPUT II.

Commoda benè adminiſtratæ Juſtitiæ, cauſa averſionis malorum & Belli.

1. E Contra vulgata eſt Theorica, quod propoſitum operatur in propoſito, hoc oppoſitum operatur, in oppoſito, rectum enim obliqui eſt index, quemadmodum igitur Injuſtitia transfert Regna de Gente in Gentem, & propter Injuſtitiam hujuſmodi mala experimur, ita Juſtitiâ firmatur ſolium *Proverb* I Eſt enim Reipublicæ ſuſtentaculum & fundamentum, *Novell. Leonis 36.* Quomodo igitur poſſunt ſtare culmina, ſi cadant fundamenta, ait S. Ambroſ. *in Pſalm.* 118. quare jure meritò exclamat S. Auguſtin. *ad Fratr. in Erem.* O ſancta laudabiliſque Juſtitia, ſubte & per te pudicitia regnat, pax triumphat & ſecuritas, dignitas floret & fructum adfert in patientia, fructum inquam Principi eam facienti etiam in bello aliàs incomparabilem, quod & cognovit Ethnicus Poëta dum dicit:

Rex bonus atque idem eſt fortis bellator in armis
Qui rectè faciet, non qui dominatur, erit Rex.

Gregor. Tholoſan. *de Repubi. libr. 5. cap. 8. num. 2.*

2. Et è contra juxta S. Bernard. *ad Eugen. lib.* 1. Simia in Bancho, Rex fatuus in ſolio, quocirca luculenter ſatis teſtatum facit Juſtin. *in l. 1. Cod. de Jure veteri enucleando*, quòd armis ſuis non confidat, neque militibus, ſed Deo authore bella fœliciter peragat, pacem decoret & ſtatum Reipublicæ ſuſtentet: & rurſus *in lib. 2. Cod. de offic. Præfecti Prætor* adde Joan. Bapt. Fragoſ. *de Regim. Reipubl. Chriſt lib. 4. diſput. 1. §. 2.* ibi quàm neceſſaria ſit Principi Juſtitia; de Juſtitiæ & injuſtitiæ effectu ibi, & de legalis Juſtitiæ munere, pulchrè Pſalmiſta: Dilexiſti juſtitiam & odiſti iniquitatem, propterea unxit te Deus, Deus tuus oleo lætitiæ præ conſortibus tuis; adde *Proverb. 16. cap. 25. & 29.* quandoquidem Deo & Juſtitia nihil majus exiſtere, & nihil abſque illis commodè geri poſſe teſtatur Juſtin. *in Novell. 164. in princ.* Et ita Philoſophus *lib. 5. Politic. c. 7.* inquit: Maximè tum Reſpublica tum ſtatus optimatum diſſolvuntur, ſi jus in ipſa Republica violetur, hoc autem ſolùm confirmat, ſtabilemque facit ſtatum Reipublicæ, ſi pro dignitate paria tribuantur, & quæ ſua ſunt quiſque retineat, quod rurſus confirmatur in *Novell. 163. in Præfat.* & additur quòd præſtantiſſima inter homines bona ſint juſtitia & benignitas, ibi quoque utriuſque effectus; & *Proverb* 28. Fugit impius nemine perſequente; Juſtus autem quaſi Leo confidens abſque timoribus, hinc licèt quandoque juſtam habens cauſam vires ſuas inæquales cenſeat, tamen quia victoria à Deo eſt Reichsabſcheidt *de Anno* 1542. §. Und dieweil dann aller Sieg/ dicere poteſt cum Propheta Regio *Pſalm.* 17. Deus meus adjutor meus, & protector meus, & ſperabo in eum. Et *Pſalm.* 7. Juſtum adjutorium meum à Domino, qui ſalvos facit rectos corde; & Menand. *apud Stob. Serm.* 7: Cùm quid ſanctum agis inquit, bonam ſpem tibi propone, certus quod conatum juſtum etiam Deus adjuvat, ita ut vires ſuas in exceſſu ponere, ſive eò magis elevare poſſit, quantò juſtitiæ cauſa ſuperat adverſarium, qui defectu juſtæ cauſæ timebit, ubi non erit timor, quia non eſt timor Dei ante oculos injuſtorum; quod pulchrè exornat Ferrand. Diac. *in pract. inſtruct. ſeu lidio lap. proba Reip. c. 10.* adde Joſeph 3. *antiq.* 3. miratur autem Guevar. *in epiſt. familiar. p. 1. fol. 76. in lit. datis ad Marchionem de Peſſara*, ubi

Digitized by Google

ubi teſtatur ſe non capere, quod Turcæ & infideles, quibus ut dicit Dominus non eſt pax, puta interna, *Iſai.* 48. & 57. invicem in pace vivant, inter Chriſtianos verò, tot bella gerantur, quæ tamen quoad illos non ita juſta reperiuntur, quin non adſit aliquis ſcrupulus, vel ſaltem adeſſe debeat, de quo David *Pſalm.* 72. dolenter inquit mei autem penè moti ſunt pedes, penè effuſi ſunt greſſus mei, quia zelavi ſuper iniquos pacem peccatorum videns, ſed ſubitò defecerunt & perierunt propter iniquitatem ſuam, juſtitiæ autem opera perpetua ſunt. Imò juſta cauſa & ipſum militem alacriorem reddit, juxta illud Propertii:

Frangit & attollit vires in milite cauſa
Quæ niſi juſta ſubeſt, excutit arma pudor.

Item:

Cauſa jubet Superos melior ſperare ſecundos.

2. Quos ſuperna protegunt, inquit Caſſiodor. 8. *epiſt.* 26. felices adverſarios habere non poſſunt. Pulchrè ad propoſitum Ageſilaus *de fortitudine & juſtitia*, utra præſtaret, rogatus; nihil inquit fortitudinem requiramus omnes, ſi juſti ſimus. Plutarch. *in Apoth.* neque par audacia, hiſce certantibus donabit victoriam, qui certantibus dedit audaciam, neque par iis, qui pro ſuis dimicant, & qui aliena invadunt, dicit Dio *lib.* 8. In juſta cauſa inquit Sophocl. *in Oedip.* parvum vincit etiam magnum, cujus illuſtre exemplum habemus. *Judic. c.* 7. ubi cum Gedeon in juſta cauſa certum numerum hoſtibus longè inferiorem contra Madianitarum innumeras copias in aciem produxiſſet, dixit ei Deus: Multus tecum eſt populus, nec tradetur Madian in manus tuas, ideo paucis poſteà electis hoſtem proſtravit, vide exornatum apud Tobiam Magirum *in Florileg. lit. B. verb. Bellum. num.* 6. & *ſeq.* belliſſimè S. Cyprian. *de* 12. *abuſionib.* Juſtitia Regis inquit, eſt pax populorum, tutamen patriæ, ſolatium pauperum, hæreditas filiorum & ſibimet ſpes futurorum beatitudinis, & denique eam appellat munimentum gentis, ſicuti & *Proverb.* 14. Juſtitia elevat gentem, miſeros autem facit populos peccatum.

Quare non immeritò dicit S. Auguſt. de *civit. Dei lib.* 5. Imperium Romanis ob morales virtutes eorum datum fuiſſe. Policratus ſcribit, quod tria fecerint Romanos Gentium victores, ſcientia, exercitatio & fides; per fidem magis, quàm per ſudores corporis Regna gubernantur, *cap. in qualibet* 23. *quæſt.* 8. adde D. Thomam *opuſc. de Regim. Princ. lib* 2. vel ut alii dicunt, quod Romani non tam virtutis, quàm inanis gloriæ cupiditate bella geſſerint, adeoque illorum actiones tam longè erraverint à præmii remuneratione, ut pœnâ potiùs digniores fuiſſent, tamen id Deum permiſiſſe, quod adhuc aliis moralibus virtutibus cæteras Gentes excelluerint, ideoque Tyrannidem Aſſyriorum, Medorum ac Græcorum ad Romanos tranſire permiſerit, nam favet pietati fideique Deus, ait Livius *lib.* 44. per quæ Populus Romanus ad tantum faſtigium pervenit, & ita declarat S. Auguſtinum & D. Thomam Vaſquius *lib.* 1. *controverſ. cap.* 20. *num.* 31. Cum tamen nulla videatur opus fuiſſe declaratione, præterquam enim quod & Vaſquius nimis generatim præſupponat, quod ſemper & ubique Romani pugnaverint inanis gloriæ cupiditate [quod ita generaliter acceptum verùm non probatur] potius eſt *fallacia argumenti à dicto ſecundum quid ad dictum ſimpliciter*; vel ut Lactantius ſummum hominis officium, etſi non reipſa, tamen præſuppoſito tenuerunt, prioris aſſertionis pulchra reperitur declaratio 3.

Digitized by Google

ratio, *in cap. omnes*, §. *ſicut enim* 28. *quaſt*. 1. veriſſimum autem eſt illud quod in ſequentibus docet Vaſq. Mores bonos aut malos imperium ſequi aut fugere, hoc eſt, bonis moribus Imperium accedere, malis verò abſcedere, imò quemadmodum boni Principes dicuntur à Deo, & Imperium ab ipſo habere, ita Principes mali etiam regnantes non dicuntur habere imperium à Deo, aut per Dei ordinationem, ut per Oſeam *cap*. 8. dum ait: Regnaverunt & non à me Principes extiterunt, & non cognovi &c. de quibus Iſaias *cap*. 10. ait: Væ qui condunt leges iniquas. Ezechiel. *cap*. 22. Principes ejus quaſi lupi rapaces in medio ejus poſiti ad effundendum ſanguinem, cum autem alibi habeatur, quod & mali Principes dicantur à Deo habere poteſtatem vel imperium, illud intelligitur, ut mali à Domino Deo permiſſore dicantur habere poteſtatem, non autem à Deo juſſore aut jubente, ita interpretatur Dominicus Soto relatus à Vaſquio *lib*. 1. *controverſ. cap*. 21. *num*. 10. *& ſeq*. & Tertullian. *lib*. 1. *de exhortat. ad caſtit*. Non omnia quæ fiunt, Deo jubente fieri ſed tantùm quæ juſta ſunt. Vaſquius tamen *d. loco* dicit, quod omnes Judices & Principes intelligantur eſſe à Deo, tanquam cauſa univerſali, quæ concurrit in omnibus & cum omnibus, ibi latius de divina providentia, & cur Deus iſta permittat, imò & ipſa Juſtitia Dei omnipotentis per malos miniſtros executioni mandatur, qui ut ait *Pſalmiſta*: Mittit indignationem iræ per Angelos malos, bona, malaque poteſtas inquit Iſidor. *de Pralat*. à Deo ordinatur, ſed bona propitio, mala irato, imò & Regum tyranniſantium poteſtas dicitur à Deo juxta illud Salvatoris ad Pilatum prolatum dictum: non habetes poteſtatem adverſus me ullam, niſi eſſet tibi datum deſuper, abuſio verò poteſtatis vel Regiminis non eſt à Deo, & ita intelligitur illud *Oſea c*. 8. *ſuperius alleg*. Videas autem quantopere voluerint Principes Catholici apud Bellarm. *cent*. 4. *tom*. 1. *lib*. 4. *de notis Eccleſ. cap*. 18. ita ut & dixerit Homerus. Deum objicere clypeum ſuum in bello, nuſquam enim bene ſine Deo, & nuſquam male cum eo. Ubi adjumentum Dei dicit S. Ambroſ. *Pſalm*. 118. ibi certum ſalutis auxilium, præcipua ſpes ſit in Dei auxilio, qui pro regno & honeſto certantes adjuvare ſolet, Joſep 19. *antiq. Jud*. 1. Re in arcto poſita inquit S. Cyprian. *de Cæn*. non differt Deus beneficium.

Deus namque bellorum exordiis, progreſſibus, finibuſque moderatur. S. Auguſt. 7. *de civ. Dei c*. 20. Adde Joan. Bapt. Fragoſ. *de Regim. Reipub. Chriſt. diſput*. 2. §. 7. ibi & quantopere teneantur vel obligentur Principes Catholici, ad ſervandum fidem Catholicam in ſuis Regnis, & nota ſunt exempla in veteri teſtamento, quin imò juxta Auguſti dictum *apud Senecam de ludo*, Pietate & juſtitia Principes Dii fiunt. Quemadmodum ſæpius in ſacris litteris Reges & Judices Dii appellantur. *Exod*. 7. *&* 22. *Pſal*. 81. [ubi tamen continuò ſubjungitur: Vos autem ſicuti homines & ſicuti unus de Principibus cadetis: & verè niſi illa, quæ digna ſunt ſtatu Principis geſſerint, cadent in manus Dei] quia Dei eſt judicium, quod exercent *Deut*. 1. in bonos judices verò quadrat ſententia Admodum Reverendi & Eximii, Dn. Theodori Ray Rectoris Collegii Soc. JESU Marcodurenſis digniſſimi, conterranei ac amici mei, viri, ſummè candidi ſinceri, & ad multorum bonum boni Religioſi: Sicuti Jus palato, ſic Jus Juſto arridet, eſt enim juſtitiâ nihil melius, quæ inter 4

Digitized by Google

virtutes principatum tenet, ornat earum chorum maximè, Philo *de Abrah.* Ad vos igitur Reges dicit *Sap. 6.* ſunt hi ſermones mei, ut diſcatis ſapientiam & non excidatis, qui enim cuſtodierint juſta, juſtè juſtificabuntur. & qui didicerint iſta, invenient quid reſpondeant: Quare autem Principes & Judices dicti ſint Dii, vide Pet. Gregor. Tholoſan. *de Republ. lib. 1. cap. 5. & 6.* Juſtitiæ commoda & injuſtitiæ incommoda apud Dn. Efferen. *de ratione ſtatus ſeu Idolo Principum lib 3. puncto 6. & 7.*

CAPUT III.

Reges & Principes tenentur adminiſtrare Iuſtitiam, & ſubditos ab injuriis defendere, ob diverſas cauſas, tum etiam ad effectum conſequendi Pacem finemque Belli.

1\. QUandoquidem igitur tot reperiuntur commoda & reſpectivè incommoda, benè vel malè adminiſtratæ Juſtitiæ, jure ſanè merito quilibet Princeps eam potius exequi, quàm ſolùm ſcire & optare deberet, cùm non modò Principis ſit ab injuſtitia, ſed ab opinione quoque ejus abeſſe, Dio. *lib.* 55. primò propter ſe ipſam, quia Juſtitia per ſe expetenda eſt, juxta illud: initium vitæ bonæ facere Juſtitiam, accepta autem apud Deum magis quàm immolare hoſtias *Proverb.* 16. Deinde propter ſeipſum, quia eam faciens tot bonis à Deo decoratur, & regnum ejus ſtabilitur Chriſtin. *vol. 1. deciſ. 9. ſub num. 16. ubi & quod S. Remigius Primo Regi Franciæ Chriſtiano* perquirenti ab eo, quamdiu regnum Franciæ eſſet duraturum, reſponderit, tamdiu duraturum, quàm diu vigeret in ipſo Regno Juſtitia, quoniam in Juſtitia Regis exaltabitur ſolium, & in veritate ſolidabuntur tabernacula populorum, ſi homines pacem amant inquit S. Auguſt. *ſerm. 2. ad Frat. in Erem.* ament & Juſtitiam, quia duæ ſunt amicæ chariſſimæ; Juſtitia verò Regis eſt, neminem injuſtè per potentiam opprimere, ſine perſonarum acceptione inter virum & proximum ſuum juſté judicare, advenis, pupillis & viduis defenſorem eſſe, cohibere furta, adulteria punire, iniquos non exaltare, quod latius proſequitur Luc. de Pen. *in l. Iudices, n. 16. & ſeq. cod. de dignit.* ibi alia valde pulchra, & quid efficiat Injuſtitia Regis *& in l. grave, n. 3. & 4. Cod. ut nullus ex Vicaneis.* Tertiò etiam quia eſt debitor Juſtitiæ, idque ad utilitatem ſubditorum, nam ſecundùm Cic. 1. *de Off.* tutela & procuratio Reipubl. ad utilitatem eorum, quibus commiſſi ſunt, non eorum quibus commiſſa eſt, gerenda eſt.

Reges Regno dantur, inquit Sylv. *hiſtor. Bohem. c. 57* non Regna Regibus, de quo latius Luc de Pen. *in l. Tyrones, nu.* 10. *& ſeq. Cod. de Tyron. & in d. l. Iudices. & rurſus in l. qui conditioni, Cod. de his qui ſponte, &c.* ubique exornatur, quàm exactè Patres ſpirituales & Domini temporales ſubditos tueri, & ad Dei cultum eorumque ſalutem adducere, & quàm ſtrictè ob hoc obligati exiſtant, quippe multitudo facilè conſentit in vitiis *c. ſi quis Abbas* 18. *quæſt. 2.* & citò à veritate deviat, pergitque in indirectum *cap. miramur, diſt. 6.* quia in malum pronus eſt populus & duræ cervicis *Exod* 32. unde dicit Cic. *de legibus*, nihil unquam ſibi placuiſſe populare, quare Rectore & Gubernatore opus habet, nam ipſa rerum experientia docuit, civitates quas vel ordo Decurionum vel Conſiliariorum gubernavit, ſemper in melius proceſſiſſe, eas verò quæ lubrici lapſu populi vivunt ſæpe corruiſſe, itaque Principibus commiſſi ſunt, ut illi horum utilitate valeant 2.

ad

ad terrena ſervire, hi verò per ſuam providentiam ſubditorum animabus, quæ ſunt æternæ, proſpicere, uti pluribus ibi hoc exornat, ſed ut dicit Plato *lib. 4. de legib.* parebit maximè, quia non lex Magiſtratibus, ſed legi Magiſtratus præſunt. Pulchrè Plutarchus ait, tot tantorumque bonorum & munerum, quæ Dii largiuntur, nullus eſt fructus & uſus rectus ſine lege, jure & Principe, jus, finis eſt legis, lex, Principis opus, Princeps autem imago Dei cuncta adminiſtrantis.

3. Hinc quartò conſiderabit, quod ſi non faciat id quod ex officio facere tenetur, peccet & teneatur ad reſtitutionem Bonac. *ad 8. Decal. Præcept. diſp.* 10. *q.* 3 *propoſ.* 3. *in pr.* & tenetur quis ſcire, ita & facere quæ pertinent ad officium, aliàs peccat graviter Covar. *in cap. poſſeſſ. p.* 2. §. 7. *ſub n.* 9. & generaliter quarum perſonarum & rerum cuſtodes ac vindices eſſe debemus, ſi in iis tuendis nos ab officio deſeri patiamur, ſeverius plectendi ſumus, D. Thom. 1. 2. *q.* 6. *art.* 3. quem ad hoc cum aliis juribus allegat Mager. *de Advocat. armata cap.* 16. *n.* 616. imò maledictus dicitur, qui facit opus Domini negligenter *Jerem.* 48. Nam ut habet textus *in c. Reg.* 23. *q.* 5. Regum officium proprium eſſe facere judicium & juſtitiam, & liberare de manu calumniantium vi oppeſſos, & peregrino & pupillo & viduæ, qui facilius opprimuntur à potentibus, præbere auxilium, imò neç pati debent ut per eorum conniventiam alii contriſtentur; quippe ſcopus omnium Imperantium alius eſſe non debet, quàm Juſtitia, & omnium ſubditorum ſalus, *l.* 22. *in pr. Cod. de nupt. l.* 3. *ff de offic. præſid. vigil. l.* 1. §. 14. *C. de caduc. tollen.* Lipſius 2. *polit.* 6. *ibi quoque in notis*, propterea namque fiunt leges ut earum metu, humana coërceatur audacia, tutaque ſit inter improbos innocentia *cap. facta ſunt, diſt.* 4. *juncta l. æquiſſimum, ff. de uſufr. l. illicitis*, §. 2. *& l. congruit. ff. de offic. præſid.* belliſſimè igitur S. Gregor. 7. *ep.* 120. *ad Reges Franc.* Summum ait in Regib. bonum eſt Juſtitiam colere, ac ſua cuique jura ſervare, & ſubjectis non ſinere quid poteſtatis eſt fieri, ſed quid æquum cuſtodire, *cap. ſi ſæculi* 12 *quæſt.* 2 conformiter verſus:

Hoc uno olim Reges ſunt ſine creati
Dicere jus læſis, injuſtaque tollere facta.

Et probatur *in d. c. Regum* pulchrè Ammian. Marcell. 29. Nihil aliud inquit eſt imperium, quàm cura ſalutis alienæ; cui præter textum Juris Feud. *de prohibita feud. alien.* per Lothar. *lib.* 2. *tit.* 52. *in pr.* convenit memorabile Alphonſi Regis Hiſp. ſymbol. *Pro Lege & Grege*, quod & conſonum eſt ſacris literis 2. *Samuel* 5. quæ, de Regibus pronunciant, eos paſtores eſſe & paſcere populum. Unde rectè docet Ferrandus Carthaginenſ. Eccleſ. quondam Diacon. *in paranetico ſuo ad Duces milit. c.* 7. quod Dux vel Princeps Rempubl. ſibi commiſſam diligere debeat ſicuti ſeipſum, deſiderabit enim videre pacificam, quietam, fructiferam, ſine aliqua perturbatione tranquillam, & pulchrè inducit, quod quæ ſibi nolunt fieri, in ſubditis non patiantur. Quare Propheta *Iſaias* 5. rationem illius reddere volens; Cogite inquit omnes populos totius orbis terrarum, ſi quid à me fieri debuit, quod non fecerim. Similis enim eſt obligatio Regis vel Principis ad ſubditos, qualis Patris ad filios, Paſtoris ad oves, debetque in omnibus neceſſitatibus Paſtoris vicem gerere, boni autem Paſtoris eſt tondere pecus non autem deglubere, id eſt. pilos & lanam evellere Cævall. *in ſpec. com. opin. q.* 578. *n.* 21. *& ſeq.* in qua quæſtione diſputatur, quando Princeps ſubditos & Clericos collectare poſſit, & quando bellum juſtum

Digitized by Google

ſtum cenſeatur ex ſola Principis & Conſiliariorum aſſertione; adde notabilia in Luc. de Pen. *in l. nulli, num. 4. & 5. Cod. de conditis in publ. horr. & l. Irenarcha. C. de Irenarch.*

4. Quintò quoque Juſtitiam facere debent Principes, ne ſecus faciendo vel eorum vitia & injuſtitiæ alios provocent & ſimiles ſibi ipſis faciant, quod facillimè fieri exemplis, hiſtoriis & Jurium authoritatibus probat Tiraquellus *de pœnis tempor. cauſ.* 51. *num. 95. & ſeq. & aliquot Carminib. Claudianus relatus per Zaſium ad tit. ff. de orig. jur. ad verb. Magiſtratus, num.* 26 *&* 27. ubi & dicit, quàm ſe benè haberet, ſi celeberrima hujuſmodi carmina divino ſcripta ingenio, Principibus Romanis tam operosè ingererentur, quàm ſolet frequenter eorum poteſtas (laxatis aliquando modeſtiæ habenis) per blandimenta fortaſſe, vel ſupra immenſum efferri, ſupremam enim eſſe quis neſciat, ſed intra fines juſtitiæ concluſam, & ibi paſſim quid Princeps poſſit vel non, & *num.* 25. inſignis illa Trajani ſententia, qui dum Præfectum prætorio enſe cingeret, hunc inquit enſem, ſi juſtè imperavero pro me, ſin autem malè, contra me geras. Et Antiochus Tertius Aſiæ Rex laudatur, qui omnibus regni ſui urbibus ſcripſiſſe traditur, quod ſi quid in litteris, quæ ejus nomine ſcriberentur, eſſet, quod legibus adverſari videretur, crederent, ignaro ſe, hujuſmodi litteras ſcriptas fuiſſe, ac propterea iis non parerent, Gail. *2. obſ.* 58. *num.* 10. Multa inquit Seneca *libr. 4. contr. 3.* nobis extorquentur, quæ nolumus ſcribere; ſicuti & vidi diplomata à Carolo IV. Imperat. data, tanquam erronea revocata, pro quo facit *Novell. de Nuptiis in præfat. verſ. Non erubeſcimus.* Card. Tuſchus *Lit. M. concl.* 435. Cothom. *vol. 3. reſp. 33. in 2. ſubſcriptione: Incipit Mutatio Conſilii in melius, &c.* quæ nunquam debet vitio verti, ſi fiat ex cauſa ſupervenientе, quippe dementiæ eſt, in errore perſtare, ut prudentiæ in melius mutare, *cap. 3. de jurejur. juncta l. 1. Cod. de petit. bonor. ſublat. & l. 3. Cod. de Paganis.* Attendendum denique ad illud, quod juſtitiæ vel cultæ præmium, vel ſpretæ pœna, animis immortalibus ſubituriſque judicium ſervetur, Macrob. *ſomn.* 1. Non mirum igitur, quod Imperat. Tiberius *in conſtitut. de divinis domibus*, ea quæcunque ſubditis utilia ſunt, & meditari & facere nihil ſe habuiſſe antiquius chariusve teſtetur, quippe finis imperii Gloria Dei & ſalus ſubditorum eſt Reichs abſchidt *de Anno* 1595. *in ſ. princ.* adde *cap. Ecce, & ſeq. 1. q. 1.* Utinam eò colliment omnes, ac in votis ſit, ne Romano Imperio quicquam adverſi eveniat, adeoque expoſcant pacis fœdera diſſimiles illis, qui proſperitate pacis ſibi bolum detrahi, & ſui oblivionem pertimeſcunt, quibus potius in votis illud Hannibalis pro fœdere proque Juſtitia eſt enſis, item armatis & fortibus jura favent. Vel ſi pacem omnes cupimus, cur non & media pacis? Diſſipa Domine gentes quæ bella volunt, & diſſipentur inimici pacis *Pſal.* 67. Verùm non eſt pax impiis dicit Dominus *Iſaia cap.* 48. *in fine.*

CAPUT IV.

De confidentia in adverſis, ne bello nimium dejiciamur.

POſtquam Reges & Principes, vel quicunque alii, agunt quæ ſunt ſui officii, & nihilominus vident negotium in pejus cadere, ſeque bello ſuperari, non tamen protinus ſpem abjicere debent, neque ab incepto deſiſtere, haud enim quid nobis expediat novi- 1.

novimus, ſed præſidium in ſe ipſo Princeps ſi neminem læſerit, magnum habet Dio *lib.* 52. ſolatiis leniendus eſt animus, inquit Symmach. *6.epiſt.6.* quoties optata protelantur, quandoquidem Deus propitius, tum potiſſimum auxilium non ferre ſolet, quando ſpei ſupereſt minimum, Joſeph. 2.*antiq.6.* Hinc S.Auguſtin. multa ſibi in vita contigiſſe ait, quæ maximo ſibi nocumento futura eſſe credebat, ſucceſſu verò temporis intellexit, nihil ſibi commodius accidere potuiſſe. Et Seneca *epiſt.*11. Quoties, ait, felicitatis cauſa & initium fuit, quod calamitas vocabatur, quod variis hiſtoriis exornat Juſtin. Fabian. *in Tob.cap.4. verſ.20. doc.3.* adde Plutarch. *de conſol.ad Apollonium*, ibi multa pulchra, & Seneca *de tranquillit.vita*, ipſæ calamitates interdum in remedium ceſsêre, inquit, & levioribus incommodis graviora ſanata ſunt, conſimiliter Poëta:

Succedunt ſummis optima ſæpe malis.

Igitur conſoletur ſe juſtus, quod non ſuo ſed alieno ſcelere vincatur, omne enim gaudium exiſtimare debet, cùm in varias tentationes inciderit.S.Jacob. *cap.1*, quocirca juxta Dionyſ. Canton.

Noli ſucceſſus indignos ferre moleſtè.

Nam juxta Poëtam:

Indulget fortuna bonis ut lædere poſſit.

Ita & præcipites Regum caſus fortuna rotat, cogitet homo Chriſtianus quod & vitulo qui ad macellum deſtinatur, ſoluto per prata ad pinguia paſcua vagari permittatur, at bos qui ad vitam & laborem ſervatur, aratro & jugo collum ſupponere & continuis fatigari laboribus cogatur. Unde S.Auguſt. *tom.9 lib.1.de Paſtor.cap.5. circa med.* Para inquit te flagellari, aut certè non quæris recipi, flagellat enim Deus omnem filium quem recipit; ſi exceptus es à flagellatione paſſionum, exceptus es à numero filiorum; & rurſus *Pſalm.73.ante med.* Sic aliquando Deus, inquit, per malos erudit bonos, & per temporalem pœnitentiam damnandorum, exercet diſciplinam liberandorum; & ſuper *Pſal. Exaudi Deus orationem.* Ne puteris gratis eſſe malos in hoc mundo, & nihil boni de illis agere Deum; omnis malus aut ideò vivit, ut corrigatur, aut ideò vivit, ut bonus exerceatur, ea propter inquit Venerabilis Beda, ne indignemini ſi mali in hoc mundo florent, & vos patimini, quia non eſt Chriſtianæ Religionis in hoc mundo exaltari, ſed deprimi, mali nihil habent in cœlo, vos nihil in mundo, ſed ſpe illius boni, ad quod tenditis quidquid in via contigerit, gaudere debetis. Idcirco ſemper cogites, quod nihil juxta Lactantium *libr.6. divinar. inſtitut.* ſancta & ſingularis illa Majeſtas ab homine deſideret, quàm innocentiam, quam ſi quis obtulerit Deo, ſatis piè & religioſè litavit, pulchrè textus *in cap. Non turbetur* 24.*quæſt.1.* dicit, non turbatur navis quæ Petrum habet, turbatur illa quæ Judam habet, etſi multa illic diſcipulorum merita navigabant, tamen adhuc eam Proditoris perfidia agitabat, in utraque Petrus, ſed qui ſuis meritis firmus eſt, turbatur alienis; caveamus igitur perfidiam, caveamus proditorem ne per ipſum fluctemus plurimi, quod *cap. inducere ſolebam*, quando homines perverſi, vel qui publicè malè vivebant, arduis negotiis præpoſiti reperiebantur, propter tales namque ſæpe perditur victoria, vel ad optatum non ſuccedit negotium, Guevarr. *in epiſt.familiar.part.1.fol.17.pag.2.* nam ut legitur *lib.6.hiſtor.tripart.* quomodo pax credenda eſt apud eos, qui pacis jura ſubvertunt, & textus *in cap. poſtulat.3.quæſtion.7.* dicit, primò vos ipſi Juſtitiam legis implete;

Digitized by Google

cæteroquin & ſemper adſcribe Providentiæ divinæ quæ accidunt; *Chriſtianorum eſt dicere quoad præterita, ſic fuit voluntas Dei, quoad futura & præſentia, fiat voluntas Domini*; igitur Chriſtianè loquendo, nihil caſu aut fortunâ fieri largiemur, caſum & fortunam Ethnicorum voces eſſe S. Baſilius ait, quarum ſignificatione piorum mentes occupare minimè decet: vide Juſtum Lipſium *de conſtantia*, quoniam in comperto eſt, non ſemper in bello extitiſſe Superiores, quorum ad gerendum bellum cauſa juſtior extitit. Exempla habemus ſuperiùs relata, & pulcherrimum in Ribadin. *libr. 3. de tribulat. cap.* 12. quando tot millia Chriſtianorum, ita diſponente Deo & S. Bernardo concionante, populumque Chriſtianum ad bellum adhortante, pro terræ ſanctæ recuperatione, profecta, ab infidelibus cæſa & profligata fuêre, qui & *cap.* 1. plurimis exornat hiſtoriis, quod nec fœlix initium fœlicem & fortunatum finem, nec exitus infœlix proſperum ſemper habuerit initium, igitur monente S. Auguſtino *ſuper pſalm.* 54. Sive tribulemur, ſive anguſtemur, ſive lætemur & exultemus, ille laudandus eſt, qui in tribulationibus erudit, & in mœſtitia (alii habent lætitia) conſolatur; & rurſus *in pſal.* 98. Et cum blandiris Domine inquit, Pater es, & cùm cædis Pater es, ideo blandiris ne deficiam, ideò cædis ne pereãm, unde Job *cap.* 13. ait, etiamſi occiderit me, in ipſo ſperabo, quia ſcimus, quod diligentibus Deum omnia cooperantur in bonum, S. Paulus *ad Rom. cap.* 8 In humilitate & patientia vincantur omnia adverſa. Quare juxta Caton.

Rebus in adverſis animum ſubmittere noli.

Siquidem:

Vidi ego jactatos vario diſcrimine juſtos,
Et vidi nullum, deſeruiſſe Deum.

Nam licèt caro clamet ego deficiam, & mundus clamet ego interficiam. unica tamen iſta vox Chriſti; Ego reficiam, omnia iſta mala propulſat, Tertull. *lib.* 4. *cap.* 4. *in Luc.* Nos parva toleramus, inquit Caſſiod. ſi recordemur quid biberit ad patibulum, qui nos invitat ad cœlum; proindeque proſperitas Chriſtiana eſt, proſperitate carere, proſperitas ſtultorum perdet eos, *Proverb.* 1. quaſi per amœna prata ad carcerem venit, qui per præſentis vitæ proſpera ad interitum currit, S. Gregor. *ſuper illud Iob.* 5. *Vidi ſtultum.* Virtus dum patitur, vincit, redibit poſt nubila ſerenitas; verus Chriſti amator non quærit ſuavia & mollia, ſed ad Dominum clamat & Deum ſuum deprecatur, & audivit Dominus & miſertus eſt ei, *pſal.* 29. Crux & tribulatio volentem portant, nolentem graviùs onerant. hinc Poëta:

Ferre decet patienter onus quod ferre neceſſum.
Qui jacet invitus durius ille jacet.

Optimum eſt ferre ait Seneca, quod mutari nequit; Adverſitas quæ bonis & juſtis evenit, probatio virtutis eſt, ut dicit Roman. *conſ.* 522. *num.* 7. Tuſch. *vol.* 5. *concl.* 29. Sola crux eſt Chriſtianis pharmacum, licèt amarum, ſufficit ſi ſit ſalutare, quippe non ſuavis guſtus, ſed ſecreta ſanandi virtus medicinam commendat, quamvis igitur tu noveris quæ epulæ palato tuo ſint gratæ, attamen tuus medicus ſcit, quid ſit ſalubre, Crucem & afflictionem optimum eſſe pharmacum ad ſalutem ait Nazianz: Unde quidam dixit: Qui non eſt Cruciatus, non eſt bonus Chriſtianus. Quæ hîc mala putantur inquit Euripides, hæc ſunt in cœlo bona. Nunquid oportuit & ipſum Chriſtum pati & reſurgere à mortuis, & ita intrare in gloriã ſuam, *Luc.* 24. ita & tu adverſitates, ſpe futuræ gloriæ lenire poteris. S. Paul. *ad Rom.* 8. nam

Digitized by Google

nam per multas tribulationes oportet nos intrare in regnum Dei, *Act.* 14. præſtat autem nunc pati quàm poſtea, & perferre exigua, ut evadantur æterna, meliùs in malis ſapimus, ſecunda rectùm auferunt juxta Senec. Magni laboris eſſe dicit Petrarcha, ferre proſperitatem, ac proinde multæ tribulationes juſtorum, *Pſalm.* 33. unde S. Paulus 2. *ad Timoth.* 3. Omnes, inquit, qui piè vivere volunt in Chriſto, multas perſecutiones pati neceſſe habent; item, non coronabitur inquit 2. *Timoth.* 2. niſi qui legitimè certaverit, quare lippa priùs oculis Lia amplectenda, lachrymæ nimirum & deformitates tribulationum, quàm pulchra Rachel, ſicuti priùs extiterunt tenebræ quàm lux, veſperæ, quàm mane, priùs operationes Domini ſex dierum, quàm ejuſdem quies; uti latiùs exornatur in Fabian. Juſtin. *in Tob. c.* 3. *verſ.* 21. *docum.* 1. neque iſta quæ ita fiunt, fatum aliquod aſtrologicum putemus, nam quid ſit fatum docet Luc. de Penna *in l. quoties, nu.* 7. *Cod. de naufrag.* Fatum à fato dicitur, nam & Fauni uxor fatua dicta eſt, quod mulieribus fata canere conſueviſſet, Lactant. *lib.* 1. *cap.* 22. Dn. Efferen. *in Manuali Polit. de Ratione Status ſeu Idolo Principum libr.* 1. *puncto* 3 *in fin.* Chriſtianè definiendo dicit, fatum eſſe inevitabilium rerum diſpoſitionẽ, per quam Divina providentia ſuis quæque nectit ordinibus, & hoc fatum non neceſſitat hominis voluntatem, nec actus, ergo nec Stoicum fatum, ſed peccata nos perdunt, idcircò ſentiendum eſt cum Salviano *lib.* 3. *de Providentia*, ubi inquit, qua de cauſa Deus hæc, de quibus loquimur, ita faciat: Nolo à me requiras, homo ſum, non intelligo decreta Dei, inveſtigare non audeo, & ita etiam attentare formido, quia & hoc ipſum genus quaſi Sacrilegæ temeritatis eſt, ſi plus ſcire cupias quàm ſinaris, ſufficiat tibi, quod Deus à ſe agi & diſpenſari cuncta teſtetur, & ex Gentilibus Seneca in libro cui titulus eſt: *Quare bonis viris mala accidant.* Et Juriſconſultis Scaccia *de ſent. & rejudic. Gloſſ.* 4. *quæſt.* 9. ubi multa ex Sacris literis & ſanctis Patribus de providentia divina, & quod mala malis, & bona bonis accidant, quodque viro bono nihil mali accidere poſſit, cùm contraria non miſceantur, ibi præclarè diſcurrit, quare Deus bonos & juſtos affligi permittat, & quidquid iſtorum fiat, ſemper dicere debemus: Fiat voluntas tua ſicut in cœlo ita & in terra; quandoquidem juxta Poëtam:

Si placeas Chriſto facilis jactura potentum eſt,
Latius imperium Cæſare, Chriſtus habet.
Nam: *Si placeas Mundo, facilis jactura ſalutis,*
Quem diligit Mundus diſplicet ille Deo.

Pulchrè Fabianus Juſtinus *in Tobiam cap.* 2. *verſ.* 18. *docum.* 2. quod ſpe vitæ æternæ fortes in adverſis efficiamur, ubi illuſtratur, præ Romanis igitur dicamus, & pati & facere fortia, hoc Chriſtianum eſt: bonum enim virum, ut Nazianzenus dicit, nec tempus immutat, nec mutilat potentia, nec rumpit neceſſitas, nec inſolentia exulcerat, nec malorum hominum defatigat improbitas; æquus animus, ut alter dicebat, eſt optimum condimentum omnium adverſitatum, pulchrè dicit quidam: In Spe, Fide & Patientia eſt quies, robur & victoria. Vide infra *de Clementia, cap.* 1. ibi etiam quædam pulchra, & Sanctus Paulus 2. *Corinth.* 12. In tribulationibus noſtris Deo gratias agimus & libenter in infirmitatibus meis gloriabor, quæ poſtea in gaudia convertentur; at *gloria & gaudij mundi comes triſtitia erit*, ut ita per ſe pateat, quod res proſperæ homines à virtute, imò ab ipſo Deo avertunt,

ad quem converſæ convertunt, ut pulchrè exornat Fabian. Juſtin. *d. cap* 3. *verſ.*21.*dotum* 2. Et de maximo bono patientiæ & tribulationis. varia Scripturæ loca & pulchras ſententias allegat Auctor Tractat. *Onus Eccleſiæ cap.*56. *per totum*, de patientia in tribulationibus adhibenda, in paucis vexati, in multis benè diſponentur, ut latiùs habetur Sapientiæ *cap.*3. pulchrè quoque Seneca *libr.*3.*natural. quæſt. in princ.* quod eſt præcipuum ait, poſſ: læto animo adverſa tolerare, quicquid acciderit, ſic ferre quaſi tibi volueris accidere, debuiſſes enim velle, ſi ſciſſes omnia ex decreto Dei fieri, flere, queri, ingemere, deciſcere eſt, Chriſtus in cruce eſt, accurramus nos quoque ut cruciatuum ipſius participes effecti, efficiamur & gloriæ, Damaſcenus *de Sabbat. ſanct.* Vide *Act. Apoſtol. cap.*5. unde perbellè Poëta:

Soli fide Deo, ſoli conſtanter adhære,
A ſolo cunctis eripiere malis.

CAPUT V.

Cauſa bellorum noſtri temporis ex noſtris peccatis & indiſpoſitionibus oſtenſa.

VErùm prò dolor noſtris peccatis caſtigamur *Pſal.*93. *cum concord.* Quippe hodie ſacroſanctæ leges potiùs nequitiâ armorum deprimuntur, quàm per arma conſervantur, Lucas de Pen. *in l. univerſos ſub n.*16.*Cod. de ſtud. liber.* atque ita nimis verè accommodare poſſum illud S. Hieronymi *epiſt.*1.*ad Heliodor.* noſtris peccatis barbari fortes ſunt, noſtris vitijs Romanus ſuperatur exercitus, & quaſi hæc non ſufficerent, plus bella civilia quàm hoſtilis mucro conſumpſit, non amputamus cauſas morbi ut morbus ſimul auferatur, hoc ipſum deplorat Additionat. *ad Beſold. in theſauro pract. lit. N. verb.* Kriegs-Diſciplin ubi & cauſas laudabiles vides enumeratas, quibus olim in Germania belligeratum fuerit, & hodiernas, quàm execrabiles ſint, quæ cùm notoria exiſtant, illa potiùs deflere quàm probare neceſſum eſt, olim multas urbes inquit Pauſan. *lib.*10. magis affecit calamitatibus civium ſuorum ſcelus, utinam non hodie, nam quemadmodum olim de Romanis dictum fuit:

Parcere ſubjectis, & debellare potentes,

Hodie de Germanis dici poterit:

Innocuos ſpoliare bonis, turbare quietos.

Utique propter peccata noſtra, ſic obſtupeſcens *Joſue cap.*7. ait Domino, quid dicam videns Iſraël hoſtibus ejus terga vertentem, cui rurſus Dominus reſpondit, peccavit in me populus tuus, & ideo non poterit reſiſtere adverſarijs ſuis, & pulchris ſacræ Scripturæ locis exornatur apud Ioan. Geyler. *in navicul. fatuorum turba* 99. quod peccata ſint & fuerint cauſa ruinæ multorum exercituum, ubi inferendo dicit, ſi propter hæc vitia, quæ tunc reperiebantur in Principibus, exercitibus & populis exercitus ſeu ipſis militibus, corruerint, quid mirum, ſi etiam hodie propter eadem vitia, quæ ſimiliter in talibus reperiuntur & majora, corruamus in facie hoſtium; Ecce dicit, hodie vivunt Principes negligentes & populi peccantes, vivit & Saul infidelis, non confidens, ſed quærens Phitoniſſas ſuperſtitioneſque [de pœna eorum, qui per ſortilegos veritatem vel futura ſcire volunt, videatur Ignat. Lop. *in pract. canon. c.*111. *& ſeq.*] Vivit guloſus & ebrioſus Oloſernes, vivit Pharao crudelis, pauperes torquens per potentiam, nullam adminiſtrans Juſtitiam, & plura

plura ibidem, quid igitur mirum ait, ſi cadimus, cecidimus & cademus coram inimicis noſtris; quoniam peccatur in bello nimis impune & quidem grandiſſimè, ita ut omnes & ſinguli illa deploremus & emendationem exoptemus, ſed quemadmodum Medea illa Poetarum fabulis celebrata, miſeriam quidẽ & incommoda ſua deplorat, ſimulque & videre & intelligere ſe id quod rectum eſt, fatetur, neque tamen vitare periculum, ſed ultro ſibi interitum acceſſere contendit, ſic plurimi hac noſtra ætate non modò de publicis miſeriis & calamitatibus gnaviter conqueruntur, verùm etiam videntes ac ſcientes qua ratione juvari ac ſublevari Germania noſtra poſſit [putâ diſciplinatâ militiâ, obedientiâ in ſuperiorem, & communi concordia] nihilominus prædictorum tantus neglectus eſt, ut calamitatem unam ex alia, ſi non tandem totalem ruinam provenire patiantur, multis vetera licèt meliora adeò tædioſa ſunt, ut mutationis cupidine ſuis quoque lætentur periculis. Ah quam ſentimus hodie inimicum gladium noſtrorum peccatorum ultorem diſcordiæ, diſobedientiæ & indiſciplinatæ militiæ; armis olim Germanus vicit, vitijs nunc victus eſt inquit Sen. *epiſt.* 5. ſed æquo ferenda ſunt animo, quæ iniquo evitari non poſſunt: nam juxta Poëtam:

Quid prodeſt Medico plagas curare ducentas,
Si maneat vulnus quo moriatur homo.

Viderint ipſi ad quos cura diſciplinæ illius hodie multis modis corruptæ ſpectat, omne inordinatum vitioſum eſt juxta Philoſophum, ſit cauſa belli tam juſta quantumcunque velit, facilè tamen abſque ordine omnia ruant neceſſe eſt, per ea quæ docet Scacc. *de ſent. & re jud. gloſſ. 9. q. 4.* quia nihil conſtat ſine ordinis compoſitione, juxta Philoſophorum ſententiam, & ſicuti ordo omnium actionum humanarum anima dicitur, ita & belli & armorum ornamentum & fundamentum, Oldendorp. *ad l. 2. in verb, equeſtri ordine. ff. de orig. jur.* adeò ut licet multa de ſeipſis proba & juſta ſint, tamen ſi illicito & indebito modo fiant, meritò reprobentur. Luc. de Pen. *in l mulieres, nu. 37. Cod. de incolis, & in d. l. cum antea, num. 3. Cod. de agricol. & cenſit.*

Unde ſæpe dicere ſolitus fui, quod parvus ordo, potens eſt magnam diſſipare confuſionem, multum intereſſe dicit Imperat. 2.
Novell. 26. de Prætore Thraciæ, inter perverſum & rectum ordinem, quo non ſervato ſurſum deorſum vertuntur, nec aliter fieri poteſt, ubi enim non eſt ordo, ibi ſuccedit confuſio, *Novell. 1. cap. 1. in verb. inordinatum, ibi gloſſ.* ita ut dum confuſione ſuperamus, ordine vincamur, quicquid præcipiti via certum deſerit ordinem inquit Boet. 1. *conſol. metr. 6.* lætos non habet exitus, quia offendunt plerumque præpoſtera, S. Ambroſius *Pſalm.* 118. cujus malum ita quidam deſcripſit:

Confuſione tetrius nullum eſt malum,
Hæc perdit urbes, iſta perdit & domos
Vaſtaſque reddit, Martis in certamine,
Hæc terga vertit, ritè ſed parentium
Res ſervat, atque vitam obedientia.

Ordine non ſervato, confuſionem velut culparum amicam ſequi certiſſimum eſt, Caſſiod: *libr. 7. epiſt. 27.* Angel. *in l. 1. §. nunc videamus. ff. de novi operis nunciat.* & qui ſine eo procedit, dicitur equum per caudam frænare, è contrario ut dicit Plato *libr. 6. de legib.* ex ordine cuncta bona procedunt, inordinata etiam ordinata diſſipant. Ordinum conjunctio ait Cicer. 3. *Offic.* ad ſalutem Reipublic. pertinet; adde Quintil. *relatum in Maſcard de probat. in proemio, num. 111.*

Digitized by Google

3. Quamobrem cùm hoc ævo vitia & crimina plurima, ſi non omnia, bellum ipſum concomitentur, quis non perſuaſum ſibi habebit etiam ob talia, bella, calamitates & miſerias hodiernas à Deo, omnium ſcelerum acerrimo vindice & juſto judice, non modò non averti, ſed in hunc uſque diem continuari, utinam non ulterius propagari; quis ergo non dicet cum Lucano:

Hoc plura ô Superi, cum vobis vertere cuncta
Propoſitum noſtris erroribus addere crimen.
Cladibus irruimus, nocituraque poſcimus arma.

Quid enim ſperandum ubi ſcelera ſceleribus accumulantur, & infinitas eorundem omni jure reprobata cernitur, esto igitur verum, olim bellum à pulchritudine, & caſtra à caſtitate denominata fuiſſe, tamen hodie rectiùs dixeris bellum quaſi minimè bellum, & caſtra quaſi minimè caſta, ita ut S. Bernard. mundanam militiam appellet malitiam, mundanam autem appellat, quoties ambitio, ira, aut prædæ ſpes ad arma provocat, ibi qui cadit perit in æternum, qui occidit & vincit, vivit homicida, ut quidam pulchrè de militibus dixerit: Marti & Morti nati. Siquidem mihi velim dicas quid hodie in bello tutum ſit; delubra ſpoliantur, Sacra prophanantur, polluuntur omnia profana, & ut uno verbo dicam, eſt ibi colluvies malorum, & calamitatum mare, ubi bellum graſſatur & dominatur, ut Saluſt. inquit: Injuriam facere, id eſſe Imperio uti, hodie pleriſque videtur victoribus, rapi virgines, liberos divelli à complexu parentum, matresfam. pati quæ victoribus collibuiſſent, phana & domus ſpoliari, cædem, incendia fieri, poſtremò armis, cadaveribus, cruore atque luctu omnia compleri, hæc ad propoſitum Saluſtius, junctis traditis per me infra *de Perſonarum accept cap.1*, quibus convenit quod Silv. Italicus ſcribit:

——— *Exuberans aſtu, ſed devius æqui,*
Armato nullus divum pudor, improba virtus,
Et pacis deſpectus honos penituſque medullis
Sanguinis humani flagrat ſitis.

Si autem verum eſt, imò veriſſimum illud *Ioſue cap.7.* quod propter unius Achami furtum, totus populus Iſraëliticus infœliciter cum hoſtibus pugnaverit, quid nobis, inquit Eraſm. *in conſultat. de bello Turcico*, ſi ſceleribus onuſti per milites ſceleroſos, [qui venalem habentes animam, nihil non flagitiorum admittunt, dum prædabundi proficiſcuntur ad bellum, prædabundi redeunt, aliquando immitiores in ſuos quàm in hoſtes, qui ſacra circumferunt, qui in tentorijs temulenti ludunt aleam, pejerant, rixantur, & pugnant, quos non alia ſpes elicit in bellum, quàm licentia peccandi & prædæ ſpes] noſtra bella geramus, unde docet bellum nunquam ſuſcipiendum, niſi cum tentatis omnibus, vitari non poteſt, propterea quod bellum propter ejuſdem nocivos effectus res ſit admodum peſtilens, etiamſi à juſtiſſimo Principe juſtiſſimis de cauſis ſuſcipiatur, tamen ob militum & Ducum improbitatem, ferè mali plùs adferat, quàm boni: hactenus ille. Ubi notandum, quod pro verbis, bellum, ſuapte natura ſit admodum peſtilens, ſubſtituerim verba, propter ejuſdem nocivos effectus, quandoquidem Catholicorum eſt ſententia quod bellum ſuaptè natura non ſit malum, militia humana non culpatur, ſed abuſus, neque militare eſt delictum, ſed propter prædam militare, eſt peccatum, utpote quando quis contra juſtitiam arma fert, ut ſtipendium accipiat; in militia culpatur nocendi cupiditas, ulciſcendi crudelitas, impacata mens, implacabilis animus, feritas bellandi, libido dominan-

minandi & ſimilia, Auctor *in tract. Onus Eccleſiæ, cap.* 26. De iniquitate militum, Nobilium & divitum laicorum, ubi & quod hodie magis exercent auſteram malitiam, quàm ſinceram militiam, prius comprobatur juxta illud Poëtæ:

Arma procul jacent, tamen eſt fas ſumere bellum,
Sin aliter pacis non licet arte frui.

Sicuti & Oſorius teſtatur, Licentiam militarem non coërcitam periculiſſimam ſemper fuiſſe; E contra verò utilitates bonæ diſciplinæ militaris refert Valer. Max. *lib.* 2. *cap.* 8. & ratio ipſa hoc ſuadet, ex diſciplinæ militaris ſinu, ait, omnes triumphi manarunt, unde ICtus *in l.* 12. *ff. de re mil.* officium regentis exercitum, ait, non tantùm in danda, ſed etiam in obſervanda diſciplina conſiſtit, & latè Lucas de Pen. *in l. Tribuni. Cod. de re milit.* hæc diſciplina militaris tantæ æſtimationis habita fuit apud veteres, ut Romanis fuerit antiquior & venerabilior quàm charitas liberorum *l. poſtliminium. §. filius ff. de captiv. & poſtlimin. reverſ.* de cujus ſeveritate Valer. Max. *lib.* 2 *cap.* 2. unde Lamprid. in Alexandro Severo, diſciplina majorum inquit, Rempublicam tenet, quæ ſi dilabatur & nomen & Romanum Imperium amittemus. Vide Lipſium *lib.* 5. *cap.* 13. *de diſcipl. militar.* qualibet enim confuſione melior eſt ordo quilibet.

5\. Hiſce autem præſtructis & ſingulis benè diſpoſitis, ſi quid adverſi nihilominus accidat, indecens eſt, calamitatem, quam quis ſuæ ignaviæ vel peccatis flagellum agnoſcere deberet, optimorum conſiliorum authoribus adſcribere, in quos invehitur Ferran. Carthagin. Eccleſ. quondam Diaconus *in practic. inſtruct. ſive Lydio lapide proba gubernat. cap.* 25. nulla eſt mortalibus ejus, quod eſt divinitus conſtitutum, evadendi via, ſic & in jure noſtro caſus fortuitos quis præſtare non tenetur, quandoquidem ea, quæ ex improviſo caſu potiùs, quàm fraude vel negligentia accidunt, fato plerumque non noxiæ imputantur, prædictum declaratur ut non procedat, ſi præſens rei ſtatus reſpiciat futurum eventum, de quo latiùs *infra de opinionib.* vel tendat ad eum ex natura rei & minetur, tunc meritò & ea, quæ futura timentur providenda & cavenda erunt, Zaſius *in l* 1. *num.* 6. *ff. de in litem jur.* aliàs & vulgò dicitur quod ſolus Deus futura cognoſcat Barbol. *in cap. novit. num.* 2. *x. de judic.* ita ut de futurorum certitudine ſtatuere ex præſenti imprudentis dicatur, multa enim poſſunt cadere, uti eſt in proverbio: inter calicem ſupremaque labra; hinc adventitii caſus, qui ex poſt facto contingere poſſunt, non ſunt conſiderandi, prædicta exornantur in Magero *de Advoc. arm. c.* 1. *n.* 520. *& ſeq.* Nos, non adſumus qui ſumus cauſa, qui non deponimus ſarcinam peccatorum tanquam cauſam concitantem virgam ferream, plagas & calamitates belli, quibus non relictis, fruſtra eſt conſilium & fortitudo, Iſaias *cap.* 30. *&* 31. fruſtra quoque aurum & argentum & quilibet exterior apparatus, ſi nos vitiis noſtris non abdicaverimus, videatur S. Chryſoſtomus *in Homil.* 1. *de verbis Iſaiæ: Vidi Dominum, &c.* in hunc modum te & me vel populum omnem alloquentem, ſi non rectè ſe habent Reipublicæ negotia, ſi ab his periculum ingens imminet, incogitantia Principium non eſt cauſa, ſed Noſtra Injuſtitia eſt pœna pro ſceleribus noſtris exacta, illa cuncta ſurſum deorſum miſcuit, illa, quidquid eſt calamitatis, invexerit, illa armavit hoſtem, illa fecit ut victi diſcederemus, non aliundè nobis malorum examen inundavit, quàm ex

Digitized by Google

hac cauſa, proinde quamvis Abraham quiſpiam eſſet, qui imperaret, quamvis Moyſes, quamvis David, quamvis Salomon ille ſapientiſſimus, quamvis omnium hominum flagitioſiſſimus, ſi nos malè vivimus, nihil intereſt qualis ille ſit, quantum ad cauſam malorum, quantum ad exemplum Prælatorum & Regentium; pulchra loca de malitia communis populi allegat Auctor Tract. *Onus Eccleſ. cap.* 27. quo me remitto, dum ibi ſingulorum vitia & crimina recenſet hodie communia, unde belliſſimè Poëta:

Heu mihi quàm juſtas de nobis Numina pœnas
Sumunt, nam ſceleris quid non commitimus, aut quid
Iuſtitia eſt uſquam

6. Convenit locus Eſdræ 2. *cap.* 9. *in verbis. Nos autem impiè egimus, & ſeq.* ac ita Alarium Gothorum Regem feſtinantem Romam ut Sozomenus ſcribit *lib.* 9. *hiſt Eccl. cap.* 5. cum Monachus quidam valde probus admonuiſſet, ut parceret urbi, nec ſe tantorum malorum auctorem efficeret, reſpondit, invito penè animo eo proficiſcor, ſed eſt, neſcio, quis importunus & inviſibilis compulſor, qui talibus me quotidie, moleſtè nimis compellit, impellitque, iter capeſſito, urbem Romam vaſtato. Quantopere verò neceſſarium ſit & quantum proſit bonum exemplum Prælatorum, vide pulcherrimè exornatum in Felin. *in cap. Inter cætera x. de offic. Iud. ord.* ubi & illud ex Hieron. quod terra plena ſit miraculis, ubi fidelium crudelitas plus actibus quàm lectionibus eruditur, ex prædictis colligitur quàm verè dixerit quondam Rex Angliæ, qui interrogatus quando rurſus tenderet in Franciam (cujus magnam partem antea ſubjugaverat) reſpondiſſe fertur, quando eorum peccata majora erunt quàm noſtra, nam Gens ſive Regnum quod non ſervierit Domino peribit, *Iſaiæ cap.* 60. Utinam igitur attendiſſes mandata Domini, facta fuiſſet ſicut flumen pax tua, & juſtitia tua ſicut gurgites maris, *Iſaiæ cap.* 48. Emendemus itaque nos ipſos à Deo vocati, ne à corporis perditione in perditionem animæ incidamus, vide ad prædictorum confirmationem tradita per Fabian. Juſtin. *in Tob. cap.* 3. *verſ.* 23. *doc.* 1. *& tract. de ſevitia & hoſtilitate peccat.* concluſivè monet Joan. Geyler ſuperius allegatus. Provideat ſibi interim unuſquiſque, oret, humiliet ſe coram Deo, ut ſalvus fiat in noviſſimis, moriemur enim & nihil deportabimus, niſi quod fecimus.

CAPUT VI.

De diſcordia Germanorum ejuſdemque effectu, & ad oppoſitum ejus, ob damna inde provenientia, præſertim in Bello, Adhortatio.

Diſcordia juxta D. Thomam *quæſt.* 37. *art.* 1. eſt diſſenſio voluntatum circa bonum, quod ex charitate velle debemus, quemadmodum voluntatem Germanorum circa bonum patriæ diſſenſio notoria eſt, utinam circa malum, ſic enim diſcordia non eſſet vitioſa ſed laudabilis, quo ſenſu ipſemet Chriſtus *apud Matth. cap.* 10. dixit. Non veni pacem mittere, ſed gladium; veni enim ſeparare hominem adverſus patrem ſuum, &c. non hoc modo, ſed in ruinam Germaniæ Germani diſcordes exiſtunt, quod ipſum jam olim factum fuiſſe teſtatur Eraſm. *in cenſult. de bell. Turc.* inquiens: Noſtrorum Ducum, tum ambitio, tum diſſidia victoriam tradidêre Turcæ, mox fratrum diſcordia Poleponneſem illi tradidit, plures diſcordiæ effectus vide in Bodino *lib.* 4. *de Repub. cap.* 1. 1.

cap. 1 unde belliſſimè Saluſt. *in Jugurth.* dixit, diſcordiam præcurſorem eſſe ruinæ, prout hoſtis ex diſcordia noſtra plurimas ſortitur victorias, nam ut omnia ſola pace conſervari, ſic è contra cuncta diſſidio collabi & perire aſſolent, cujus rei pulchrum exemplum adfert Juſtin. *lib.* 8. *in princ.* Græciæ civitates, inquit, dum ſingulæ cupiunt imperare, imperium omnes perdiderunt, quippe in mutuum exitium ſine modo ruentes, omnibus perire, quod ſingulæ amitterent, non niſi oppreſſæ ſenſerunt, & latius ibi, factiones hujuſmodi fuerunt eruntque pluribus populis magis exitio, quàm bella externa, quàm fames, morbus, teſte Liv.

2. Quod dolenter refero de Germania, aliarum Nationum Imperatrice, nunc ſuâ diſcordiâ ſervâ, turpis utique hæc Germanorum diſcordia, turpis & omnis pars ſuo Univerſo non Congruens *cap.* 2 *diſt.* 8. turpe & illud, quod membra à capite disjungantur, *cap.* 1. *diſt.* 12. quippe hæc diſcordia & ſeparatio à ſeinvicem virtuti & authoritati Germanorum detrahit, Magonius *deciſ. Florent.* 55. *num.* 67. juxta illud Anticlaudiani;

Si veſtram pacem diſcordia diſſuit, imò
Rumpit, veſtra perit virtus, nam ſtare negatur
Occaſum patiens in ſe diviſa poteſtas.
Ergo concordes, votum curratis in unum.

In diſſenſione inquit Cæſar *lib.* 5. nulla ſalus, effectum hujus diſcordiæ omnes exploratum habemus, quem & Poëta deſcribit:

Nobilitas cum plebe perit, latèque vagatur
Enſis, & à nullo revocatum eſt pectore ferrum,
Stat cruor in templis, multaque rubentia cæde
Lubrica ſaxa madent, nulli ſua profuit ætas.

3. Siquidem qualitas ad rei deſtructionem parata eſt, unitas verò ad conſervationem, per jura adducta à Luc. de Pen. *in l. quicunque n.* 11. *&* 12. *Cod. de exact. & exec.* Si invicem mordetis, videte ne ab invicem conſumamini, inquit S. Paulus *ad Galat.* 5. fortè ad gloriam eorum, qui exiſtimant quòd piſcatus optimè ſuccedat turbatâ aquâ, juxta Poëtam:

Eſt captu facilis turbatus piſcis in undis.

Et quod apes fœliciter proveniant, ad quarum alveum murmur ingens eſt, quodque Germaniæ diſcordia ac diſſidiis inclareſcere & emergere poſſint, dum optimè norunt infirmum reddi quicquid inter ſe diſſidet, Ariſtot. *lib.* 5. *Polit. cap.* 3. Virtus diſperſa labitur, unita eſt fortior & melior. Sic cùm aliquando in urbe Roma Patres cum plebe inter ſe odiis capitalibus contenderent, hoſtis invaſit Capitolium Livius *lib.* 3. Nam omne regnum diviſum in ſe deſolabitur, & omnis domus vel civitas diviſa contra ſe non ſtabit *Matth.* 12. *& Luc.* 11. Sicuti & Numantia everſa, Scipio Tyreſium quondam Celticum Principem conſuluit, qua de cauſa Numantia prius invicta duraſſet, & poſtea everſa fuiſſet, qui reſpondiſſe fertur: Concordia Victoriam, diſcordia exitium adfert; ita quod Tacitus olim de Britannis, nunc de Germanis dici poterit; dum ſinguli pugnant, univerſi vincuntur; nempe vincuntur illi, quos Plinius *lib.* 18. *cap.* 5. olim fortiſſimos viros & ſtrenuiſſimos appellabat: quemadmodum & Bodin. *in hiſtor. cap.* 5. Germani inquit, cum inveterato odio ſemper à litteris abhorruiſſent, nunc tantùm profecère, ut humanitate Aſiaticis, militari diſciplina Romanis, Religione Hebræis, Philoſophiâ Græcis, Geometriâ Ægyptiis, Arithmeticâ Phœnicibus, Aſtrologiâ Chaldæis, Opificiorum varietate Populis omnibus ſuperiores eſſe videantur, conſimiliter Paul. Jovius *in elog. virorum doctor. in appen. pag.* 221. Neque enim ait contenti Germani

Digitized by Google

mani ſua vetere militiæ laude, qua Martium decus Romanis Gentium victoribus ereptum, ſtabili diſciplinæ ſeveritate fœliciter tuentur, ipſi etiam pacis ornamenta litteras, optimaſque artes decoquenti Græciæ ac Italiæ dormitanti [quod pudeat] abſtulerunt, hactenus ille. Ut autem hi in partes & factiones trahantur, multi reperiuntur ſuſurrones, qui ita Germanos ſibi olim fratres, nunc hoſtes ad mutuum diſſidium, imò mutuam internecionem commovent, qua juris ratione verò hoc ipſum fieri & practicari poſſit, me ignorare candidè fateor, ſed in contrarium ſcio, quod teſte Salomone *Proverb.6.* Sex oderit Dominus, & ſeptimum deteſtetur anima ejus, eum puta, qui ſeminat inter fratres diſcordias, multa aliaque mala cauſat bellum civile, de quo vide *Lipſium in Polit.ſuis lib.6* quemadmodum & Invictiſſimus Imperator Carolus V. Germanorum viribus diviſis, Germanorum robur frangendum putavit, Thuan.*libr.2. hiſtor.* nam ut dicitur proverbialiter: commotis aquis inducenda eſſe retia, ut copioſè piſcemur, atque ita Phrygij conſulto Oraculo reſpondente diſcordijs opus eſſe, primum Regem Gordium creaverunt, Gregor. Tholoſ. *de Republ.lib.19.cap.1. nu* 17. nam diſſidentes in ſe ſunt infirmi & facilè ſuperantur, & quod magis eſt, ob diſcordiam peræquè ſentimus illud Ennij:

Tollitur è medio ſapientia, vi geritur res,
Spernitur arator bonus, horridus miles armatur,
Non ex jure manu concertant, ſed mage ferro.
Litem repetunt regnumque petunt, vadunt ſolida vi.

Conſimiliter Poëta:

Res geritur gladijs, ibi fas, ubi maxima vis eſt,
Induit infirmo, juſtis arma potens,
Iuſtitia ſubijt nova regula, pagina ſcripta
Iudicet, exequitur quæ ſibi viſa manus,

Et quidem hæc omnia, non tam zelo juſtitiæ vel fidei, quàm propter punctum terræ practicari cernimus; Punctum ait Senec. *in præfat. natural. quæſt.* eſt hoc totum, in quo navigatur, bellatur, & regna diſponuntur, ſi quis formicis daret intellectum hominis, nonne & illæ unam aream in multas provincias dividerent? & ſit tibi mundus tantus, quantum eſſe velis, tamen quid prodeſt dicit Dominus apud *Matth. cap.16.* homini, ſi univerſum mundum lucretur, animæ verò detrimentum patiatur? animæ ſuæ detrimentum patitur, injuſtum bellum gerens, imò & juſtum non debet eſſe ſine ſcrupulo, propter infinita ejuſdem incommoda, ſed quomodo juſtum! Juſtitias noſtras judicabit Deus, unde Iob *c.9.* Verebar, inquit, omnia opera mea. Non igitur tuta ſatis diſtinctio, an directè vel indirectè alium lædas, de quo vide infra *de juſtitia fori & poli c.10.* quia & viduæ & pupilli oppreſſi, ſint læſi directè vel indirectè, clamant in cœlum, ubi bellum ingruit, inquit Tacit, *Annal.1.* innocentes ac noxij juxta cadunt, Tutiſſimum igitur:

Sic vive tibi, ſic aliis, ut dicere poſſis
Te pacem homini, te vitio indicere bellum.

Pax namque Chriſtianorum, bellum eſt diabolo, Tertull. *ad Martyr.*

Verum enimverò, vera magis eſt illa hodierna Tragœdia Germanorum, de qua Ovidius

Exemploque pari furit omnia turba, ſuoque
Marte cadunt ſubditi, per mutua vulnera fratres.

Unde liceret mihi exclamare cum Ageſilao Spartanorum Rege, hic enim cùm intellexiſſet apud Corinthum Spartanorum paucos, Corinthorum verò, Athenienſium & reliquorum ſociorum permultos oppreſſos, O infœlicem exclamat Græciam, dic

Ger-

Germaniam, quæ tantum hominum ſibi ipſa interemit, quantum ſatis erat ad vincendum univerſos Barbaros, putà ſibi hoſtes. Nos ab ipſis feris ſuperari quis dubitat? quia cætera animantia, inquit Plin. *libr.7. hiſtor. natural* in ſuo genere propriè degunt, congregata videmus & ſtare contra diſſimilia, leonum feritas contra ſe non dimicat; ſerpentum morſus non petit ſerpentes; nec maris quidem belluæ ac piſces, niſi in adverſa genera ſæviunt, at homini plurima ex homine ſunt mala, unde quidam bellè dixit: Homo homini lupus; Germanus Germano; ipſas feras nunquam ad nocendum, niſi neceſſitas miſit, homini perdere homines libet, inquit Seneca *epiſt.103.* Sed eſto ferarum natura ſit, ſe invicem perdere, Dio *lib.* 44. nos quoque, adeò omnia in pejus ruere, & retro ſublapſa referri, quotidie mœſti cernimus, unde de illis dici poteſt quibus nec ara nec fides, & tale multorum ingenium eſt, ut cum fortuna mutent fidem, Liv. *lib.8. cap.24.* Omnium bona, ſuam prædam ducunt, Cicer. *in Verr.* Quippe hodierni temporis milites videmus ad partem victricem relabi prædæ inhiantes, & pecunia venales, ut dicit Poëta:

Impius infando miles corrumpitur auro.

Patriæ priùs nati & ſtrictè obligati *l. veluti, ff. de juſtit. & jur.* Surd. *de aliment. tit.1. qu. 3. num.22. & ſeq* Quippe patriam tueri ſumma eſt juſtitia, *cap fortitudo 23. quæſt.3.* cùm ex Platonis ſententia non nobis ſolùm nati ſimus, ſed ortus noſtri partem patria ſibi vendicet, partem amici, imò parentibus Romanis, charitate liberorum charior fuiſſe dicitur, *l. poſtliminium 19 §. filius, ff. de capt. & poſtlim. reverſ.* Zaſius *in l. juri operam, §. jus gentium, num 6. & ſeq ff de juſt. & jur.* ubi & declaratur, & laudat antiquum Germaniæ morem pro defenſione patriæ, & Lucas de Pen. *in l. curiales, Cod. ſi curial relict. civit. ubi & in fin.* quando Epiſcopus, Paſtor, &c. poſſint relinquere plebem ſuam, civitatem, municipium, juncto *cap. ſciſciteris 7. quæſt.1 & Pontifex in cap.1. in fin. x. de renunciat.* ubi indecens omninò probatur, prius ſolvere militiæ cingulum, quàm cedat victori adverſitas præliorum, de quo latiùs agitur *in cap. Niſi d. tit.* Equidem ſi ulla Natio, revera Germanica deberet eſſe concors & prona ad defenſionem Patriæ, quia juxta Abbat. *in c. Venerabilem, de elect.* Germani dicti quod ſint germen & viri, gente & mente nobiles, ergo ad illud Horat.

Dulce & decorum eſt pro Patria mori.

Plus Regno, ait Juſtin. *lib.41.* quàm patrio debetur nomini, & nobiliſſimi civis eſt, inquit Caſſiod. 3 *epiſt.10.* patriæ ſuæ augmentum cogitare. Ulyſſes fumum patriæ de terra cernere cupit, & mortis tempora nulla timet, Homer. 1. *Odyſſ.* Nam

Neſcio qua natale ſolum dulcedine cunctos
Ducit, & immemores non ſinit eſſe ſui.

Adde tradita per Barboſ. *ad proœm. decretal. num.22. & ſeq.* ubi ex D. Thom. explicatur illud *Luc.c.4.* Nemo Propheta acceptus eſt in patria ſua, & quantopere patriæ obligemur, & quid pro patria facere teneamur. Magerus *de Advocatia armata, cap.10. nu. 239. & multis ſeq. ubi & n.250. & ſeq.* utrum filius pro patria contra patrem licitè armetur, hoc dubium redditur, ex traditis per Coraſ. *de jure civili in artem redig. cap.21.* ubi multa propter magnam affectionem excepta & licita ſunt; è contra patriam derelinquere impium eſt, Luc. de Pen. *in l. curial. n. 2. Cod. ſi curialis relicta civit. &c.* deficientes ab Imperio illius hoſtes efficiuntur, *l.19 §. transfuga de capt & poſtlim.* plura jura adducit

ducit Franciſc. Zoanett. *de Romano Imper. num.* 159. *& ſeq.* addendo, quod pactum in perniciem Reipublicæ non ſit validum, nec debita reverentia aut conventione poſſit remitti, *& nu.* 208. *& ſeq.* pulchra de patria, & quod ad Cæſaris obedientiam redeundum ſit, unde quandoque defendi quendam non poſſe dici perfidum, qui ſeſe ab hoſte ſubduxerat, & ad partes Cæſaris tranſiverat, per jura & authoritates Fran. Zoanet. *tract. de Roman. Imper n.* 190 *& multis ſeq. junctis traditis* per Mager. *d. c.* 13. *nu.* 264 *& ſeq &* *n.* 284 *& ſeq.* cui magis auxilium ferendum, nec attenditur prioris juramenti præſtatio & fidei addictio, quia in omni juramento, & legis & ſuperioris auctoritas ſemper cenſetur excepta, Hering *de fidejuſſ. c.* 19. *nu.* 122. *& ſeq.* multa inter cætera, quod ſub juramento obligatus certo die ſolvere, non fiat perjurus ſi Judex ei præceperit ne ſolvat, ad prædictorum confirmationem facit textus *in c. malis* 22. *qu.* 4. dum inquit: In malis promiſſis reſcinde fidem, in turpi voto muta votum; quod incautè voviſti ne facias, impia eſt promiſſio quæ ſcelere adimpletur, Adde *ibi cap. unuſquiſque*, ſicut & Advocatus injuſtæ cauſæ patrocinari non poteſt, prædicta illuſtrantur apud Mager. *d. tract. c.* 11. *nu.* 479. *& ſeq.* ubi decidit, quod protectores ad ſuccurrendum injuſtæ cauſæ non ſint obligati, pro redeuntibus ad Cæſarem facit & Senecæ dictum, redire pietas, unde ſemota fuit, ſolet, reparatque vires juſtas, amiſſus amor, neque tunc ſubintrat illud Senecæ *in Hercul. AO.* Præſtare fateor, me non poſſe tantam fidem, ſi ſcelere careat, interim ſcelus eſt fides, ſed *cap. ſi ad peccandum* 22 *q.* 4. ſi ad peccatum faciendum ait fides adhibetur, mirum ſi fides appellanda eſt, hoc ipſum igitur de ſubtrahentibus ſeſe caſtris vel obedientiæ Cæſaris, vel alteri parti fidem addicentibus, verum eſſe poteſt, quia & S. Auguſtinus fidem eſſe negat, ſi peccato præſtetur, fides enim eſt virtus. Quid aliud eſt virtus, inquit Seneca, *Ethic. c.* 10. niſi menſura omnium, & regula recti & honeſti; quicquid igitur deviat à virtute, nequit eſſe actus fidei, & ceſſat tunc fidei violatio, Barboſ. *in cap. in malis* 69. *num.* 2. *de reg. jur. in* 6. quinimò melius taliter, tota fides dicitur, *d. c. ſi quid*, quapropter prius de illis, qui ad caſtra Cæſaris ſeſe recipiunt, dici non poteſt, quia in omni juramento & obligatione quo ſe alteri parti devinxerunt, cenſetur reſervata Imperatoris & Imperii tanquam ſuperioris authoritas *c. Venientes ibi gloſſ. x. de jurejur.* Cacheran. *deciſ.* 28. *n.* 20. Reichsabſcheidt / *Anno* 1555. §. Und ſollen die jenige / 2c. Enimverò:

Credo equidem nec vana fides genus eſſe ferarum.

Qui Germaniam perfidiâ ſervam reddunt & degenerem à fide & conſtantia avita, quippè Cornelius Tacitus jam olim dixit nullos mortales fide ante Germanos eſſe Beſold. *in theſaur. pract. lit. T. verb.* Trew und Glauben / *verſ.* pudeat itaque pleroſque Germanos fluxæ fidei, quod à majorum more ita degeneraverint, nam de fidelitate & perfidia atque utriuſque effectu, vide P. Contzen *tract. Dan. Aulæ ſpec. c.* 12 *&* 13. ubi plurimis notabilibus exemplis illuſtrat & Beſold. *de iure fœd. c.* 4 *ſub n.* 11. dicit, malè conſultum Principibus Chriſtianis, qui Magnatum exterorum amicitias ambiunt & procurant, adde tradita de periculo illius & protectionis apud alios quæſitæ, Mager. *de Advoc. armata, c.* 19. *num.* 339. *& ſeq.* Matthiam Weheneri Von Veranderung der Regimenter / *c.* 18.

In ſumma ex hac diſcordia provenientia 5.
& orta mala, mare calamitatum rectè dixeris, dextram jungere Germanorum olim erat ſalutatio

lutatio (prout & adhuc hodie inter bonos amicos) cujus cauſam tradit Varro aſſerens, omnem eorum honorem dextrarum conſtitiſſe virtute; ſed hodie dextris quidem, ſed enſis enſe in alium ſtringitur & transfigitur, ſciendum verò, quòd dextrarum porrectio non ſolùm Germanis, ſed & aliis Gentibus uſitata fuerit, ſic & *Reg* 4.*cap.* 10. Jehu obviam factus Ionadab & dubius de animo ejus; poſtquam interrogaſſet, eſt ne cor tuum rectum, ſicut cor meum eſt erga tuum, illo reſpondente, eſt, jubet ſibi ab illo dextram porrigi tanquam fidelitatis teſſeram, latius de dextrarum porrectione & quid ſignificet, vide exornatum in Magero *de Advoc. armata cap.9. num.* 41. *& ſeq.* adde Gratianum *tom.* 1.*forenſ.cap.* 538. *num.* 1. *& ſeqq. ubi varia & de ſalutandi modo per porrectionem dextra.*

CAPUT VII.

De Concordia effectu ad Bellum vimque externam depellendum, & quod concordia ſine virtute, pace & patientia eſſe non poſſit.

1. ENimverò ſi Germania ſibi ipſi non foret diſcors ſed fida, facilè apud omnes reliquas nationes obtinuero, quod contra externos ſe ipſam tueri & injuriam propulſare poſſet, quemadmodum Paulus Jovius *lib.* 32. *hiſtor. de Germania Regulis* ſcribit, eos nempe mutua ope & ſanctiſſimo liberalis amicitiæ jure ſeipſos ab injuria potentiorum facilè defendiſſe, nam uti & vulgò dicitur, vis unita fortior, & parvis rebus concordia dives, eſt enim concordia pacis alumna in rebus humanis, nihil invenit amicitia præſtantius, nihil concordia contra fortunam majus auxilium, Quintil. *in Gladiatore.* Auxilia humilia, ait Publius, firma conſenſus facit, adde *Eccleſiaſt. cap.* 4. ubi & illud: funiculus triplex difficile rumpitur; unde belliſſimè vulgò dicitur: *Concordiâ res parvæ creſcunt, diſcordiâ maximæ dilabuntur,* ut habent Status Hollandiæ in ſuperſcriptione nummiſmatum; conforme eſt illud Saluſtii *in Iugurth.* Ego vobis regnum firmum trado ſi boni & concordes eritis, ſi mali imbecillum, &c. Siquidem concordia ut aliqui volunt, à chorda derivatur, ſed rectius deducunt alii qui eam à corde, ſcilicet omnibus unum idem cor habentibus, efformant, ſecundùm id quod legitur in Actibus Apoſtolorum: Multitudo autem credentium, erat cor unum, & anima una; & ita tradit Pater Rodericus, & Gail. *lib.* 2. *de pace publ.cap.* 18. *nu.* 7. quòd concordia dicatur quaſi cordis conjunctio, & ibi quomodo differat à pace, cùm verò & ipſa natura inter homines cognationem quandam conſtituerit, *l. ut vim, ff. de juſtit. & jure,* magis utique Germanis charitas & concordia cordi eſſe deberet eaque communis, ut liceret dicere cum Boetio:

O fœlix hominum genus
Si veſtros animos amor,
Quo cœlum regitur, regat.

Siquidem, uti dictum, hoc illis apud Tacit. *in Annalibus* pervetuſtum præconium eſt: *Nullos mortales fide ante Germanos,* cui calculum adjecit Chriſtoph Warſenicius *in orat. de legato & legationibus* dicens, antiquitus dictorum factorumque conſtantiâ Germanos celebres fuiſſe, ſint igitur & nunc inter ſe conſtantes & fidei acerrimi vindices; quippe ut pulchrè dicit Polybius majus aut præclarius; quàm malle vitam in exilio trahere dimiſſis domibus, ſepulchris, templis, fortunis, omnibus denique rebus 2.

Digitized by Google

neceſſariis potius quàm aliquid violatæ ſociis fidei dignum præ ſe ferre, quare mutuis diſſidiis & ſimultatibus conculcatis profligatiſque cogitemus concordiam ad conſervanda Imperia & Principatus ſtabiliendos maximum eſſe adminiculum Q. Curt. *lib.* 1.*de rebus Alexan. M.* è contra ſi factiones iſtas ultro foveamus, quid tandem futurum erit? nunquid ſentiemus quod aliis inter ſe diſcordantibus accidit? quare ſi nobis patria & publica ſalus curæ ſit, Germanicam Conſtantiam, amorem in patriam & libertatem priſtinam poſtliminio revocemus, non ſimus magis belluæ quàm iſti canes, quos Storylus, ut Florent. *lib.* 1. ſcribit, in conſpectu ſui exercitus vehementer mordere fecit, interque mordendum emiſit lupum, quo viſo canes ſe invicem mordere ceſſaverunt, & concorditer una in lupum impetum fecerunt, viceruntque; ſic primus Soldanus morti proximus mandavit filios ad ſe accerſiri, & ut ſinguli virgas adferrent, quo facto juſſit eas ſimul colligari, & ſic colligatas frangi, quod cùm nullus filiorum facere poſſet, juſſit eas reſolvi, & ſic frangi, quod cum quilibet faceret, dixit: Regnum veſtrum erit ſtabile, ſi concordes eritis, ſi verò ſeparabimini, non diu ſtabit, nam ut ait Senec. plus poteſt quamvis mediocrium turba concors, quàm unius magna violentia, ſic Germani ad vim externam depellendam, unanimes eſſe deberent nec à ſe invicem disjungi, ut poſſent alios colligatos disjungere, ſuperatis quibuſcunque difficultatibus pro patriæ recuperatione & reſpectivè conſervatione, qua nihil charius habendum, atque verò ad illas ſuperandas, virtute, conſtantiâ & concordiâ opus eſt, & ſimul memoriæ mandandum illud Senec. *de Provident.* dictum, dum ait: Avida eſt periculi virtus, & quo tendat, & non quid paſſura ſit, cogitat, quoniam & id, quod paſſura eſt, gloriæ pars eſt; militares viri gloriantur vulneribus, calamitas virtutis occaſio eſt, ignis aurum probat, miſeria fortes viros. unde S. Paulus 2. *ad Timoth.* 2. Si ſuſtinebimus & conregnabimus: & rurſus Senec. *lib.* 2. *de benef. cap.* 18. Omne honeſtum in arduo eſt, etiam quod vicinum honeſto, difficile eſt, nullum mel ſine felle, & fel ſine melle, majora certamina majora ſequuntur præmia, inquit Tertull. *ad ſcapulum*: fateor inquit Ovid.

——————ſed tendit in ardua virtus,
Et talis meriti gratia major erit.

3. Quintilianus *in milite Mariano* loquens de labore & moleſtia militum, ſic ait: Nemo noſtrum recuſat itineris laborem, nec injunctum ſuper arma faſcem, nec æſtivi Solis ardorem, nec ſub pellibus actam hyemem, & ſi ferienda ſit fatigatio foſſa, pro vallo portuque vigilandum fortiter, ancipites inibimus pugnas, vulnera laude penſabimus, mors erit ignominiâ potior, quicquid in pugna patimur, virorum eſt, de hoc etiam S. Hieron. *ad ægrotum*, à fortiſſimo milite ſemper in acie ſtandum eſt, & quærenda occaſio, qua virtus eniteſcat excuſſa, amatori enim præmiorum ornamenta ſunt vulnera caſtrorum, quos refert Lucas de Pen. *in l. omnes, num.* 7. *&* 8. *Cod. de Caſtrenſi omnium Palat. peculio,* virtus patiens valeſcit, nec uſque ad finem labitur in adverſis, & ſicut Gubernator navis in tempeſtate dignoſcitur, ita miles in acie probatur. S. Cyprianus *ſerm. de mortalit.* & ut alter, moleſta eſt lucta ſed fructuoſa, ſi habet pœnam, habebit & coronam, qui viriliter agit, ardua vincit. Vulnera quæ quiſque accipit, ait Curt. *lib.* 4. *in f.* virtutis indicia ſunt, igitur ad illud:

O paſſi graviora dabit Deus his quoque finem
Durate & voſmet rebus ſervate ſecundis.

Con-

Concordia namque non niſi per patientiam ſervatur Luc. de Pen. *in l. unica, C. de Irenar. num.* 2. & quod amicitia & concordia ſine virtute eſſe non poſſint, oſtendit P. Contzen *lib.* 2. *Polit. cap.* 11. ſic quoque ſine pace non ſubſiſtere, ipsâ evidentiâ rei edocemur; Pax plenum eſt virtutis opus, è contra belli tempore, divitiæ, corpora & animæ perduntur, *Hierem.* 46. & quantum bonum ſit pacem & concordiam, è contra quantum malum & peccatum ſit, diſcordiam ſeminare vel excitare, docet Joann. Geyler *in navicula fatuorum, turba* 7. unde fit, ut intactum relinquatur publicum Patriæ bonum, & quiſque ſibi proſpiciendum & cavendum eſſe exiſtimat, quamvis ſua retinere ad privatos pertineat, de alienis autem certare Regia laus dicatur apud Tacit. *lib.* 15. *in pr.* quod hodie prô dolor multi practicare ſciunt, qui ſi juſtitiam ſequerentur, & ſuum cuique redderent, ad caſas & egeſtatem reverterentur Lactant. *de juſt. ſap. & ſtult. c.* 1.

CAPUT VIII.

Cauſa mutua Germanorum diſcordia & de Obedientia Superioribus debita, & quomodo illa debita ſit, deque prohibita adverſus Superiorem confœderatione & belligeratione.

1. Diſcordiæ mala, & cauſas aliquot vide in Luc. de Pen. *in l. unic. Cod. de Irenarch. & latè in Florilegio ſive Polyanthea* Dominici Nani *in verb. diſcordia*, ubi multa pulchra, & *Aurea Bulla* Caroli IV. *in pr.* ibi omne Regnum in ſeipſo diviſum deſolabitur, nam Principes ejus ſunt facti ſocii furum, ob quod Dominus miſcuit in medio eorum ſpiritum vertiginis, ut palpent in meridie ſicuti in tenebris, & candelabra eorum movet de loco ſuo, ut cœci ſint & Duces cœcorum, qui ambulant in tenebris, offendunt, & cœci mente ſcelera perpetrant, quæ in diviſionem contingunt. Dic Superbia quomodo in Lucifero regnaſſes ſi diviſionem auxiliatricem non habuiſſes: Dic Sathan invide, quomodo Adamum de Paradiſo ejeciſſes niſi eum ab obedientia diviſiſſes: Dic Luxuria quomodo Trojam evertiſſes niſi Helenam à viro ſuo diviſiſſes: Dic Ira quomodo Romanam Rempublicam deſtruxiſſes, niſi in diviſione Pompejum & Julium, ſævientibus gladiis, ad inteſtina prælia concitaſſes, ibi plura. Et Poëta:

——————diſcordia demens
Intravit cœlos, Superoſque ad bella coëgit.

Hujus autem Germanorum diſcordiæ, 2.
difficiliſque ad avitam concordiam regreſſus, reſpectivè cauſa & obſtaculum etiam dici poteſt Religionis diſparitas *arg. cap. in novo* 16. *quæſt.* 7. faciunt notata per Grotium *de jure belli lib.* 2. *cap* 20. *num.* 44. Reichs-abſchiedt *de Annis.* 1526. §. Und erſtlich 1551 *in pr.*, item 1544. §. Dieweil aber/ ꝛc. & Dominus ab Efferen. *de Ratione ſtatus ſeu Idolo Principum lib.* 2. *puncto* 3. probat Religionem eſſe cauſam concordiæ & *punct.* 7. *verſ ratio quarta & ſeqq.* diverſitatis Religionis mala enumerat. Et P. Contzen *lib.* 9. *Politicorum c.* 19. ait & probat experientiâ conſtare, Religionum diſſidia, pacem Reip. turbare, ideo *cap.* 20. Concordia Religionum Principi commendata eſſe debet, & *cap.* 21. ſatis ad propoſitum demonſtrat, diſcordiarum ſuarum incommoda ipſos Sectarios ſentire, & *per tot. iſtum lib.* 9. Pietate adverſus Deos, inquit Cicer. *lib.* 1. *de Natur. Deor.* ſublata, fides etiam & ſocietas generis humani, & una excellentiſſima virtus Juſtitia tollatur neceſſe eſt: Vel etiam ex diverſis moribus, legibus & voluntatibus

oriri diſcordiam & ſeditionem oportet Gregor. Tholoſ. *in Repub.lib.23. c.* 6. permaximè cùm naturalis ſit hominum ad diſſentiendum facilitas *l.*13.§.5.*ff.de arbit.c. quia de conceſſ. prebend.* at nihil ita facit ad diſſidium, ut de Deo diſſenſio, Nazian. *Orat* 4. Vel etiam inobedientia in Cæſaream Majeſtatem uti ſuperiorem omni jure prohibita, S.Paul. *ad Rom.cap.* 13.*& alibi*, Adulterium eſt, inquit S. Cyprianus *lib.* 4. *epiſt.* 8. Impium eſt, ſacrilegium eſt, quodcunque humano furore inſtituitur ut diſpoſitio divina violetur. Et S. Bernardus *in epiſt.ad Fratres de monte Dei, collat.* 8. Diſcernere Superioris eſt, ſubditorum obedire, quemadmodum Eques ille Romanus M. Terent. apud Tacitum *lib.6.Annal.* Non eſt noſtrum, inquit, æſtimare Cæſar, quem ſupra cæteros & quibus de cauſis extollas, tibi ſummum rerum judicium Dii dedêre, nobis obſequii gloria relicta eſt, nam ſatis plena ratio fuit, uti eſt apud Quintil. *declam.* 9. Principem velle, cui non licet dicere cur ita facis. *DD. allegati* apud Barboſ.*c ſi quis,n.*12.*x.de majorit. & obed.* quippe erubeſcit lex, ſubditos ſuperiorum ſuorum effici caſtigatores. *Nov. de nuptiis,§.ſed quod ſancitum,&c.* ne dum nimia ſervatur humilitas, regendi frangatur poteſtas, ut pulchrè dicit *text.in cap quando diſt.* 86. quia ut habetur *Eccleſ.* 8. Sermo illius poteſtate plenus eſt, nec quiſquam ei dicere poteſt quare ita facis? Servus, inquit Seneca, herilis Imperii non cenſor eſt, ſed miniſter.

3. Verùm neceſsè eſt, dicit Quintil. *declam.* 18. contentioſius loquaris, quod probare non poſſis, & affirmationem ſumat ex homine, quod non habet ex veritate, jam olim dixit Lucan.

Quemque ſua rapiunt ſcelerata in prælia cauſa.

Verùm ſcio pro coloratione ejus contrarii multa hic replicari, quemadmodum & mihi quandoque à quodam Religioſo, ſuperiori ſive Epiſcopo non obediente, replicatum fuit, dicente, ſuperioribus equidem eſſe obediendum ſed intra limites diſciplinæ, vide Grotium *de jure belli lib.2.cap.* 2. vel niſi injuſta mandet præcipiatque Princeps, nam decreta injuſtitiam & iniquitatem continentia ſunt invalida, Bart. *in l.fin. C.ſi contra jus vel utilit. publ* ſicuti & decreta inordinata non valent, Bald *in l. magis puto, §.ſi as ff.de rebus eorum &c.* ſequitur Decius *conſ.* 410. *conſ.* 428. *num.* 8. *& conſ.* 606. *num.* 13. & habetur *in c.forus §.fin. de verb. ſignif.* legem non eſſe, quæ juſta non eſt, & *Proverb.* 8. ita ut obedientia Principi debita in infinitum ſeſe non extendat, ſed eatenus præſtanda ſit, quatenus ordo juſtitiæ requirit, D. Thomas 2.2. *quæſt.* 104. *art.6. in fin.* unde in illicitis obedientia eſt inofficioſa & jure reprobata, *c.fin* 15. *qu.* 6. & præter notab. textum *in cap.Imperatores.*11.*quæſt.*3. quomodo milites aliique Imperatori obedire debeant, adde notata *cap.ſeq.* & ibi remiſſivè, plura alia refert Cuno *tractat. de pactis lib.*1.*cap.*24. *num.*22. *& multis ſeqq.* ubi pro & contra arguit: An ſi Princeps ſuperior, ob veræ religionis cultum (nam ſi non eſſet vera, non liceret utique) vel ſimiles veras cauſas alium inferiorem Principem invadere velit, poſſit hic inferior cum aliis Principibus Chriſtianis (nam quidquid dicat Gram. *deciſ.* 65. *num.* 14. *&* 73. quod Princeps adverſus ſuos potentes hoſtes, dum ſcit ſe non poſſe reſiſtere vel aliter ſe defendere, auxilium infidelium invocare queat) Turcarum aliorumque infidelium auxilium implorare, & tali ope contra Catholicum ſe potentiorem procedere, pulcherrimè

Digitized by Google

rimè probat Cacheran. *in diſputatione poſt finem deciſionum impreſſa*, quod Principi Chriſtiano fas non ſit, pro ſui ſuorumque bonorum tutela, ab infidelibus & Turcis auxilium adverſus alios Principes Chriſtianos petere,& contraria reſolvit, idem fecit Reinkingk *de regimine ſaculari & Eccleſiaſtico,infra de juſtitia fori & poli tit.6.cap.*10. *allegatus* adde jura & hiſtorias relatas à Magero *de Advoc. armata cap. 7. num.* 78. *& plurimis ſeqq.* An Turca vel alius infidelis à Chriſtiano Principe in protectionem ſuſcipi,& an cum illo fœdus iniri queat, ubi diſſolutis contrariis negativè reſolvit *& num.* 121. *& ſeqq.* Cum ſumma admiratione dolenter lego, Franciſcum primum Galliarum Regem tantumque Principem morientem exclamaſſe, ſe periiſſe quod voluerit eſſe fœderatus ei, qui hoſtis eſt Chriſtiani nominis, Cardinali autem Guiſio ſuggerenti conſolationem ex ſacra Scriptura replicaſſe, omnem ſibi miſericordiam clauſam,qui ut Æmuli ſui (ſcilicet Caroli V. Imperatoris & Regis Hiſpaniarum) vel gloriam infuſcaret, vel vindicaret injuriam, fœdus pepegiſſet cum Turca & Chriſtianorum capita tanquam armenta ad Mahumetanos vivus videnſque paſſus fuiſſet abigi, & additur quod ejus poſteritas miſerè extincta fuerit, quæ in honorem Chriſtianiſſimæ coronæ non referrem,niſi jam dudum ante ab aliis relata fuiſſent,ibi quoque alia mala ex hujuſmodi confœderationibus nata & cauſata referuntur ad longum, *ſicuti & capite* 8.*num.* 195. *& ſeqq.*probat, quod nec hæretici, nec eorundem fautores, in protectionem recipi poſſint, *& num.* 329 *& ſeqq.* quid de illis, qui ſunt Auguſtanæ Confeſſionis, *& cap.*7. *num.* 31. *& ſeqq.* an recognoſcens ſuperiorem poſſit ipſius hoſtem in protectorem eligere, vide argumenta junctis iis quæ traduntur inferius *de juſtitia fori & poli,tit.6. cap.*10.

4. Prædictis verò attentis non immeritò jam olim apud Ferrand. Carthagin. *in practica inſtruct. ſeu Lydio lap. proba Gubern. cap.* 10. tractum fuit in deliberationem; An hæreticis, pyratis ſimilibusque te fœdere, opibus, favore jungere poſſis contra Catholicos, quia ſuſpicio eſt, ſi aliquando potentiores fiant, vel fortè jam ſint, te gravari poſſe ab hiſce magis quàm ab illis, reſolvendo dicit, illis convenire illud Apoſtoli *ad Rom.* 3. Faciamus mala ut eveniant bona, quorum damnatio juſta eſt.

5. Verùm an & quando ſuperiori obediendum ſit, latisſimè proſequendo Zoan. *tract. defenſionis tripart.par.3. ibi à num.* 1. *uſque ad* 13. docet, Superiori vel Magiſtratui obediendum eſſe, at à *nu.*13. *uſque ad* 36. tradit, quod quis Magiſtratui in caſibus ſibi enumeratis propria authoritate reſiſtere poſſit, quodque in illis obediendum non ſit, *num.* 36.*& ſeq.* diſtinguendo probat contra communem, etiam in dubio, ſive ubi dubitatur, num juſtè vel injuſtè agat ſuperior, ei obediendum eſſe, ac ſi juſta præciperet, & præter cætera jura ad hoc adducitur textus *in cap. quid culpatur, in fine* 23. *quaſt* 1.& gravisſimè ibi diſcurrit ex vera juris ratione comprobando, de Traditionum & Conciliorum authoritate, quodque iiſdem in rebus fidei adhærere & aſſentiri debeamus, ubi multa ſunt quæ faciunt ad propoſitum debitæ obedientiæ. Igitur dolendum eſt in argumentum trahi, quod eſt in quæſtione, alterum verò in Jure Divino, Canonico & Civili fundatum, quod præcipit obedire ſuperiori, hoc ipſum autem quod tibi mandatum fuit, dicis non eſſe intra limites diſciplinæ, ſed

næ, ſed potiùs injuſtum, unde autem hoc probes, non invenio in Jure Divino, neque Canonico, neque Cæſareo expreſsè diſpoſitum, niſi quod tu hoc ipſum ita depoſitum eſſe hac veſtilla conquiſita ratiuncula aſſeras, contra quam habemus vulgatam Theoriam, qui habet regulam pro ſe, firmius jus habere judicatur, adeò quod ſemper pro eo judicandum ſit, niſi tu vel adverſarius apertè doceat illud ipſum, de quo eſt quæſtio. NB. Specialiter eſſe exceptum à regula, leve enim eſt dicere fallere regulam in caſu à te prætenſo, uti ex Bartolo & Baldo alijſque probat Meiſner. *tom. 3. deciſ. Cam. Imper. in duplicis fol mihi* 717. latè quoque Matthesil. *ſing.* 19. *in annot. plures DD alleg.* Barboſ. *in rubr. de reg. jur. in* 6. ac proinde qui dicit aliquid permiſſum in caſu ſpeciali, is probare debet, rationem ſpecialitatis aſſignando, Decius *in c. conſuluit. n.* 4. *x. de appell.* Cravett. *conſ.* 229. *n.* 15. Cephal. *conſ.* 203. *n.* 5. & dicit Rudinger. *cent.* 4. *ſing obſer.* 60. *in fin.* quod nullus caſus à generali diſpoſitione eximi vel excipi debeat, Caſtrenſ. *lib.* 1. *conſ.* 430. permaximè in ijs, quæ ſunt de genere prohibitorum, uti eſt, non obedire Superiori, imò rebellionis ſpecies eſt, denegare quæ imperantur Reichsabſcheidt *Anno* 1542. zu Speyr. §. Würde ſich aber/ ꝛc. *in fin.* In ijs autem quæ ſunt de genere prohibitorum (niſi aliud quem excuſet) confeſtim dolus adverſus facientem præſumitur, Zoanett. *in tract. tripartita defenſionis p.* 2. *num.* 29. *& DD. ibi allegat.* vel dicas, qua ratione in ijs, quæ ſpeculativè certa & præcepta ſunt, ſalva juris ratione practicè dubitare, imò ijſdem adverſari poſſis? ſed fortè replicatur, ſicuti ſubditi eſt & privati officij, legibus obtemperare, ita viciſſim rationem ipſam poſtulare, ut Princeps nulla præcepta honeſtati contraria præſcribat, unde ſubditus non tenetur obedire Superiori exigenti vel præcipienti aliquid contra tenorem privilegij, Barboſ. *in c.* 5. *nu.* 1. *de conceſſ. Prælat. & ſimilia* quæ tradit Zoannet. *num* 13. *& ſeqq.* item quod Superiori, Officiario injuſtè præcipienti vel extra officium mandanti, impunè reſiſti poſſit, Fran. Marc. *p.* 1. *quæſt.* 750. dicis autem quod tibi injuſta vel præcipiantur, vel quod in juſtitia & libertate non conſerveris, ac jura tua illæſa non ſerventur, plura allegat Barboſ. *in cap. quod quis mandato* 24. *num* 3. *de regul. jur in* 6. quod mandato ſuperioris, contra legem divinam, humanam aut poteſtatem ſuperiorem, ſubditus parere non teneatur, junctis traditis per Anton. de Petra *de poteſt. Princ. c.* 34. *n.* 39. *& aliquot ſeq* ubi & quando Papæ obediendum ſit vel non, & paſſim, quando obediendum vel non, hoc caſu dicit Barboſ. quod poſſit violenter reſiſtere; adde eundem *in Regula ea quæ fiunt à Iudice* 76. *de regul. jur. in* 6. & Felinus *in cap. ſi quando, x. de offic. deleg.* & plures caſus in Magero *alleg. loco.* Principi parêre æquum eſt, cùm nullius jus læditur dicit Cod. Fabrian. *lib.* 1. *tit.* 2. *def.* 51. *num.* 10. ſicuti & ex multis cauſis poteſt, abſque contemptu, prætermitti legis vel judicis obſequium, Covar. *in cap. Alma mater, p.* 1. §. 7. *n.* 6. *de excomm.* ubi accuratè explicat, quis verè dicatur contemptus ut culpam mortalem efficiat, & diſtinctè Felinus *in cap. ſi quis, num.* 7. *de majoritate & obed* quod inobediens non dicatur ſemper contemnere, & quando dicatur contemnere, & quando contemptus excludatur, vide ibi & *gloſſ in cap. Metropolitanum,* 2. *quæſt.* 7. ibi & Barboſa Rotam allegat, & plurima argumenta in Magero *de Advoc. armata, c.* 13 *num.* 298. *& ſeq.* videatur & Gail *libr.* 1. *de p. p. cap* 4.

Verùm

6. Verùm enimverò idem hoc eſt, quod ſuperiùs dictum fuit, ita vitia & virtutes mentis minùs providè ſibi mentiuntur, ut ſi ſubtiliter non attendas, facilè labaris, *cap. niſi*, §. 3. x. *de renunc.* de quo latiùs *infra de opinionib. c. 1. 2. & ult.* rectè igitur Terentius, quid tu hic agas? ubi ſi quis benè præcipiat, nemo obtemperet, quo caſu quid tandem erit, ſi hic licet quod libet? cùm explorator retuliſſet Ciceroni, exercitum Pompeij eſſe quidem numeroſiorem, ſed Cæſaris obedientiorem, ilico huic victoriam adjudicavit, Alph. Alvar. *in ſpec. cap. 46. num. 21 & 23.* Vir obediens loquitur victorias, *Proverb. c. 21.* Obedientia, hoſtium noſtrorum victrix eſt. Ille vincit dicit Lamprid. qui milites regit, cùm autem fatendum ſit, quod omnes Principis actus præſumantur regulari à juſtitia fori & poli, Baldus *in l. 1. ff. de conſtit. Princip.* conſequens eſt, quod nihil jubeat, nihil velit, niſi quod æquum & juſtum eſt, cùm leges & Principes idem velle ac dicere videantur, *cap. fin. de reſcript. in 6.* ac proinde non obtemperantes mandatis Principis ſunt in præſumpto dolo, Menoch. *lib. 5. præſumpt: 44.* idcirco propter fundatam regulam non ſis ſine periculo, qui enim amat periculum peribit in illo, ſapiens timet & declinat à malo, ſtultus tranſilit & confidit *Proverb. 14.* Et qui confidit in cogitationibus ſuis, impiè cogitat, *Proverb. 12.* & ſicuti habetur *Iob. cap. 11. verſ. 12.* Vir vanus in ſuperbiam erigitur, & tanquam pullum onagri ſe liberum natum putat, maximè ubi prædominantur affectus & paſſiones, de quibus *infra de opinionibus.* Adde Conrad. Lancellot. *de Imperatore, ejus præſtantia & poteſt. lib. 1. cap. 1. §. 4. verſ. 27. ibi & num. 21.* quæ ſint conſilij & quæ præcepti, interim contra talem & ſimilem inobedientiam proprioſq; affectus aliqua remedia tradit Rodericius Soc. JESU *in Exercit. perfect. p. 3. tract. de obedient. cap. 9.* qui fugit obedientiam, fugat gratiam, inquit Merlo, ſed hodie prævaluit illud Poëtæ:

Haud ultra pulchrum eſt alijs parendo ſubeſſe,
Summa valent, vix, qui cogitur, ordo manet.

Prædicto verò modo arma in Superiores ſumpta defenduntur vel excuſantur, ſed verè ex inordinatis paſſionibus juxta tradita *infra p. 2. de opinionib. c. 1. 2. & ult* ſed ſcio & hic allegari, quaſi tibi ad tuendam libertatem, arma ſumere liceat, ſicuti enim modeſtia eſt conquieſcere, ita ſtultitia & improbitas cenſetur, illatas non ulciſci injurias, Plato *5. de Repub.* Ariſtot. *Politic. 7. cap. 8.* quodque bella, ut ſine injuria in pace vivatur, ſuſcipienda ſint, Cicero *1. Offic.* monet, pacemque ſervientibus, quàm bellum liberis, graviorem eſſe, ait Liv. *lib. 10. cap. 23.* juſta & honeſta ſi pax ſit, res quidem omnium pulcherrima, ut tamen eâ frui valeamus, interdum nullo alio niſi belli interventu obtinere eam poſſumus, ita ut juxta Tacitum: Juſtum & honeſtum bellum, etiam inhoneſta pace, utiliter & fœliciter immutetur, Anton. Fab. *in conſult. Ducat. Monterfer. pag. 2 & 3.* Judici ergo reſiſti poſſe dicis ex Mara. *in ſpec. diſp. 1.* quando facit, quod ad officium ejus non pertinet, *l. factum. ff. de regul. jur.* Zaſius *lib. 1. conſ. 19. num. 31. & ſeq.* Felin. *in cap. in ordine & reſcript.* & injuriarum tenetur, Jaffred. *deciſ. 286. & 400* Guido Papa *deciſ. 393* adde Gail. *2. obſer. 76.* & quomodo Judex procedere debeat, Nic. Everh. junior *vol 2. conſ. 1.* aliter quàm decet procedens, pro privato habetur, dicitur enim Judex, quaſi jus dicens, *cap. forus de verbor. ſignific.* quando verò dicatur delinquere in ijs, quæ ad ipſius officium non pertinent, docet Bajard. 7.

Bajard. *ad Clar.* §. *fin. quæſt.* 35. *verſ.* item ſi Officialis Regius, cui ſi quis reſiſtat, quomodo puniatur, Chriſtin. *vol.* 1. *deciſ.* 100. ubi & de neceſſitate obedientiæ *& cap. ſeq.* de reſolutione objectionum, junctis traditis ſuperiùs, hiſce & ſimilibus argumentis inobedientia coloratur, vel non tam defenditur, quàm loco ejuſdem obedientia major, vel Dei, vel Legis, vel Privilegij ſupponitur, unde hic cum S. Bernard. *grad.* 9. exclamare mihi non liceat: O glorioſa humilitas, quâ ipſa quoque ſuperbia ſe palliare appetit, ne vileſcat, &c. Et S. Gregor. *libr.* 2. *moral.* Cùm diabolus malus inquit, quæ accuſet, non invenit, ad malum ipſa bona flectere quærit.

CAPUT IX.

De Decretis Principum à ſubditis ad effectum obediendi, in dubium non trahendis, ſed pro Magiſtratu præſumendum, & de malis belli & ejus Juſtitia & Injuſtitia.

1\. QUamvis bellum ſua habeat commoda & cauſas, quod latiùs exornat Magerus *de advocat. armata, cap.* 1. *num.* 130. *& ſeq.* tamen inferior habet regulam ſibi adverſantem, quod bellum ab ipſo contra ſuperiorem ſuſceptum injuſtum præſumatur, Aretin. *conſ.* 14 *num.* 7. Decius *conſ.* 691. *num.* 3. *&* 4. Gomeſ. *ad reg. cancell. de Annalib. poſſ. in quæſt.* 2. Nicol. Everhard. jun. *conſ.* 1. *n.* 9. *ferè in fin. vol.* 2. ubi & pro hoc allegat *Conſtitutionem Imperii de pace publica ſervanda Anno* 1548. Gail. *de pace publ. libr.* 1. *cap.* 4. *num.* 4. & quid in conſtitutionibus ſtatutum reperiatur, vide Reichs abſcheidt in Speyer *An.* 1529. §. Wo aber *ordin. Cam. p.* 2. *tit.* 9. §. Und ob ſich Gail. *d. loc. num.* 1. declarat in caſibus neceſſitatis, ubi jure agi non poſſet, de prædictis quoque Reinking *de regim. ſecul. lib.* 2. *claſſ.* 3. è contra in ſuperiori præſumitur juſta cauſa, Borellus *in ſumma deciſ. lib.* 1. *tit.* 12. *num.* 7. Menoch. *lib.* 2. *præſ.* 60. plurimos DD. allegat Vaſqu. *lib.* 1. *controv. cap.* 25. *num.* 18. & præter Felin. *in cap. quæ in Eccleſiarum, x. de conſtit.* latè Maſcard. *de probat. concl.* 276. quando in Principe juſta cauſa præſumatur, & quando non, & quomodo probetur, ex cujus dictis, quid replicare velis probè novi, utique aſſerturus prædicta vel in dubio procedere, quid enim ſi quid citra cauſæ cognitionem in alterius injuriam, contra jus divinum, naturale, vel gentium Princeps vel ſuperior ſtatueret mandaretque, quo caſu ſi probatio in contrarium non admitteretur, id eſſet fores Tyrannidi aperire, ut docet idem Vaſq. *lib.* 1. *cont. cap.* 76. *n.* 29. ubi ita declarat præcedens dictum, quod juſta cauſa in Principe uſque adeò præſumatur, ut non admittatur probatio in contrarium, grave enim eſſet præjudicium. Publius Mimus dicebat, quod non haberet judicem, quaſi diceret, Principis juſſum eſſe gravem, ſi ita præjudicet, ut judicare nemo poſſet, uti interpretatur Zaſ. *ad tit. ff de orig. jur. ad verb. Magiſtratus ſub num.* 24. *& ibi paſſim*, quid Princeps poſſit vel non, & de Germanis loquitur Klock *lib.* 4. *c.* 12. quod ſæviora armis iura eos ad rebellionem adigant, tradit itaque & Coraſ. *in l.* 1. *n.* 14. *&* 15. *ff. de conſt. Princ.* quod Princeps ſit æqui & boni cuſtos cōſervatorq; Juris, nec ſinimus inquit Philoſophus, hominem imperare ad rationem, alioquin nomen Principis amittit, fitque Tyrannus, quo nihil in orbe pernicioſius, vide plura ibi, & *p.* 2. *de iuriſdict. cap.* 5.

Verùm agnoſco huiuſmodi & ſimilia con- 2.

qui-

quiſita argumenta in theſi, juſtitiæ ſpeciem præ ſe ferre, ſed in hypotheſi noſtra, præfatas replicas idem eſſe cum dicto, & in argumentum rurſus trahi quod eſt in quæſtione, an hoc, quod ſuperior vult & præcipit, ſit tale, dubia præcepti interpretatio periculoſa eſt, ſicut pons ſemiputridus aquæ præcipitis & profundæ, de quo dubitatur, an ſub tranſeunte corruat, an ſubſiſtat, magna igitur eſt fatuitas ſe committere periculo, pro modico propriæ voluntatis motu, vel pro parvo commodo ſuæ opinioni adhærere & alteram non curare, quippe ſi Deus illam approbet, evadet ſine lucro meriti, ſi verò hanc damnet, & ipſe damnatur, de quo vide allegata in Joan. Geyler *in Navic fatuor. turba* 44 junctis traditis ſuperius *c.* 8. *& tit.* 4. *de dub. c.* 10. ubi declaratur; tutius tamen erit ſemper in dubio, præcepto adhærere & obedire, quemadmodum Olymp. Men. *Eclog.* 1. ait:

Et parere docet juſſis & juſta jubentur.

Et Virgil. 1. *Æneid.*

———*Tuum eſt ô Regina quod optas,*
Explorare, mihi tua juſſa capeſcere fas eſt.

3\. Quandoquidem nihil ſalutare agi poteſt, ubi qui parere debebant, imperare volunt, Dio. *lib.* 1 non faciente ſervo inquit S. Cyprian. *ſerm.* 1. quod præcipitur, Dominus faciet quod minatur; Perniciosum enim eſſet nefandumque malum, & veluti portentum quoddam, ſi de cujuſcunque Magiſtratus vel Superioris decretis diſputare liceret, ut ex illa memorabili Cleonis Oratione refert Thucydides, hac enim in re ſinguli ſubditi non aliter quàm meri executores haberi debent, ad quos juris juſtitiæque cognitio, cura, aut ſollicitudo nulla pertinet, Vaſq. *lib.* 4. *contr. c.* 8. proinde congruenter Otto Imperator apud Tacitum dixit, ſi ubi jubeantur, quærere ſingulis liceat, pereunte obſequio etiam Imperium intercidit Deckerus *lib.* 2. *diſſert.* 5. *ſub n.* 13. quippe Magiſtratus conſtituti ſunt, ut per illos vim & injuriam nobis factam amoveamus, *l. extat. ff. quod metus cauſa*, *l. ult. C. unde vi.* belliſſimè Caſſiod. *lib* 2. *epiſt.* 10. hinc eſt, inquit, quod legum reperta eſt ſacra reverentia, ut nihil manu, nihil proprio ageretur impulſu, ſed fortè replicabis & hic, quòd Magiſtratus vel Superior prædicta non faciat, juſtiſque tuis precibus non annuat, ut propterea ad arma, vel alia media defenſioneſque confugere neceſſum ſit, at priori modo innodatus es, affectus & cupiditates in te dominantur, non inclinatione ſed ratione duci debes, dicit *cap ſententia* 11. *quæſt.* 3. quòd ſententia Paſtoris ſive juſta ſive injuſta (vide tamen ibi *cap. cui illata*) fuerit, timenda ſit, optimè ad propoſitum Grotius *lib.* 1. *de iure belli, cap* 2. *num.* 8. *ex Cicer. de finibus*, dicit, quòd ex cupiditatibus odia, diſſidia, diſcordiæ, ſeditiones & bella naſcantur, nunc autem omnia bellis plena, ubique enim oberrant cupiditates, & per omnes terras excitant appetitum rerum alienarum ut Maximus Tyſius dicebat; Pax & concordia ubique hodie in ore & nomine, in ambitione verò imperium prætenditur, in ſumma docet Imperator *in l. unic C. de caduc tollend.* omnia ferè hominis incommoda ex diſcordia oriri, uti ex proprio fonte, bona autem omnia ex concordia, cujus præceptis conſequens eſt, quod docet Ariſt. *lib. de generat. & corrupt.* interitum rerum fieri ex diſcordia, ortus verò cauſari ex amicitia, quàm multas è contra util tates adferat, præcepta Dei & ſuperiorum cuſtodire vide in Luca de Penna *in lege Quicunque, num.* 1. *Cod. de comeatu*, quæ utique

Digitized by Google

& tu conſequeris, ſi ſuperiorem ſequaris, vel ejuſdem mandatis & præceptis obedias, quod in dubio faciendum eſſe docuit rectè Zoanett. *ſupra alleg. alioquin dicit num.* 84. recluderetur hac ratione fraudibus via, & nequiſſimo cuique, nihil non moliendi cervicemque improbam pro ſuo libitu in Magiſtratum contumaciter erigendi, magna eſſet anſa, quod & Ethnicis ſemper deteſtabile fuit; per jura ibi allegata; enimverò licèt timentes Dominum honorent Magiſtratum ſuum *Syrach. c.* 10. Memineris tamen quòd ſemper Domino Regionis honor tribuendus & parendum ſit, quatenus jubet & præcipit, quæ Domino Religionis non ſunt contraria, quibus non apparentibus, nec dubito, quin ad ſtrictam obedientiam tenearis, quis enim aliter hodierna ſpoliatoria & piratoria, ut quidam dixit, quorum juga facientibus ſunt ſuavia & onera levia, dirimet diſſolvetque? Sed eheu:

Iam ratio & virtus, Majeſtaſque exulat omnis
Reſpectuque carent, gloria, fama, Deus.
O amor, ô pietas noſtris malè cognita ſædis,

CAPUT X.

De Bono Pacis eiuſque Privilegiis, & de Bello atque eiuſdem malis remiſſivè

QUandoquidem igitur te diſcordante pax haberi non poteſt, quam tamen ex mente D. Thomæ omnia entia naturaliter appetunt & quietem, quod hodie peræquè omnes ſentimus, ut ad ſolum nomen pacis animi noſtri in gaudia ſummi boni transferantur, è contrario ex ſola voce, vel fama continuationis belli maximo mœrore afficiantur, & ad unum omnes contremiſcant, qui barbaricum illud hujus temporis bellum vel ſemel experti fuerunt, pax bonum ab omnibus laudatum inquit Marian. *Orat.* 10. ſed quod pauci cuſtodiunt, omnibus dulce nomen pacis, res verò ipſa cùm jucunda tum ſalutaris, Cic. *Phil.* 13. ſed ſupereſt ut verbis facta firmentur, ut dicit Lactant. rebus verba ſunt minora Symmach. 7. 130. Denique quid verbo opus eſt, ſpectemur agendo, Chriſtus ipſe cujus actio, *juxta Theologos*, noſtra debet eſſe inſtructio; pacem ſedulo docuit præcepitque, cujus privilegia etiam in jure noſtro ſingularia ſunt, quippe propter bonum pacis multa licent, quæ aliàs non licerent, latè Mantic. *de Tacit. & ambig. lib.* 27. *tit* 3. *per tot.* pax & concordia victis utilia, Victoribus pulchra Tacit. *hiſtor.* 3. è contra plurima mala & triſtes belli effectus, cujus non ſolùm adventus, teſte Cicer. *pro L. Man.* ſed & metus ipſe, calamitatem adfert, facit & illud Plinii 8. *epiſt.* 17. parvulum differt, patiaris adverſa an exſpectes; tollitur omnis ſocietas in bello & pericula varia omnibus intentantur, Judic. *cap.* 5. 6. 7. & 11. Ierem. *cap.* 5. & 6. Iſaiæ *cap.* 26. 32. & 37. Deuter *cap.* 28. & omnis lætitia tollitur in eo, Iſai. *cap.* 24. Ierem. *cap.* 7. 10. & 25. aliaque mala relata *in gloſſ. in l.* 1. *verb. ſi deſinunt, Cod. publ. lætitia &c.* pacis & belli reſpectivè commoda & incommoda Germani paucis complectuntur: Friede nehrt / Unfriede verzehrt / quod & in privatorum cauſis evenire videmus, magis igitur in publico bello, ob quod non liberi parentibus, non conjuges maritis, non Deorum ſimulachra templis ſuis relinquuntur Juſtin. *lib.* 8. hinc bellum dicitur per Antiphraſin quaſi minimè bellum, nam juxta Poëtam:

Nulla fides pietaſque viris qui caſtra ſequuntur.

Vide tamen *cap. non exiſtimare* 3. *quæſt.* 1. quibus utique conſideratis Cyneas ſapienter Regi Pyrrho *apud Plutarch. in eius vita*, bellum, adversùs Romanos paranti, diſſuaſit,

Digitized by Google

ſit, quid ait illi, ſi Diis faventibus victoriam de Romanis portaremus, poſtea agere nobis maximè expediret, reſpondit Pyrrhus, Romano milite aſſumpto iremus in Siciliam, replicat Cyneas, his demum peractis quid agendum reſtaret, reſpondente Pyrrho læti feſta celebraremus. Aſt ait Cyneas: O Rex! quid modò prohibet, quin eum magna lætitia & ſummo omnium applauſu quietè ſimul vivere poſſimus, utinam modò Cyneas & non Pyrrhos haberemus, ſed quis hodie inter magna pericula magnaque præmia, vel lucri ſpem non conſopitur? quid non facit & excitat habendi cupido? ſcilicet arma & bella, pauci ſua ſorte hodie contenti vivunt, habendi appetitus omnium penè mortalium pectoribus expugnatis ampliſſimè dilatavit imperium, & funeſtiſſimis bellis adhuc hodie dilatari tentatur, nec enim quod habet numerat tantùm, ſed etiam quod non habet, optat, ut inquit Manilius, unde rectè Timon:

Ambitionis homo vana eſt pleniſſimus uter.

2. Verùm quò graviora & funeſtiora ſunt belli incommoda, eò diligentius cauſas ejuſdem inveſtigare & juſtificare teneris, de quibus vide Canon. *ad tit. Decretorum x. de Trenga & pace, ibi allegatos DD.* per Barboſ. & Gregor. Tholoſ. *lib.* 11. *de repub. c.* 1. *& aliquot ſeq.* Grotium *de jure belli.* Quinque belli juſti requiſita recenſet Guido Pap. *deciſ.* 191. *nu.* 3. adde Damhaud *in praxi crim. cap.* 28. *tit. de bello*, Tepatum *in Compend. deciſ. tit* 547. *de bello & pace, & de geſtis in bello, & de duello, ubi varia, & tit.* 548. *de re & iure militari.* Et dicit Gamma *deciſ.* 335. *num.* 8. quòd Rex conſulendus ſit à ſupremis judicibus, quando cauſa tractatur de juſtitia vel injuſtitia belli vide Bonac. *de reſtit. in particul. diſp.* 2. *punct. ult.* §. 1. *& ſeqq.* Ferdin. de Caſtro Soc. JESU *de virtutib. & vitiis diſp.* 2. *de conſcientia opinante punct.* 7. *&* 8. item *Tract. de Charitate & aliquot in locis*, Luc. de Pen. & Gail. *de pace publ. lib.* 1. *cap.* 4. item Mager. *de advoc. armata, cap.* 11. *num.* 227. *& ſeq.* & rurſus *num.* 500. *& ſeq. & aliqua argumenta pro defenſionis neceſſitate cap.* 16. *num.* 530. *& ſeq.* ex quibus aliiſque licèt quis argumenta pro & contra elicere poſſit, & hæc prout quiſque vult, ita ſibi accommodet; quippe abutentibus nihil ſacroſanctum, & inſipientibus nihil periculoſum, cogitare tamen debet illud *Pſal.* 142. Domine exaudi orationem meam, & non intres in judicium cum ſervo tuo (utinam Dei verus ſervus eſſes, non qualis Nabuchodonoſor ſervus Dei appellatur per Ezechielem *cap,* 29. & Attila Hunnorum Rex ſeipſum, metum orbis & flagellum Dei; & Tamerlanus ſe iram Dei nuncupabant; Naucler. *vol.* 2. quibus illud in ore eſt, quæritur exitus belli, non cauſa, & in ſumma, fortuna æquius quod validius, quando jus eſt in armis, ait Seneca, & opprimit leges pudor, penitus inter arma ſilent leges) quibus verbis docemur, nobis à tribunali Divinæ Juſtitiæ ad tribunal Miſericordiæ eſſe confugiendum, nam ſi iniquitates noſtras obſervaveris Domine, quis ſuſtinebit *Pſ.* 129. Quemadmodum Practici norunt, duo ſummi Pontificis tribunalia eſſe Romæ, quorum unum juſtitiæ, alterum ſignaturæ gratiæ dicitur, ad hoc enim confugiunt, qui juſtitiam ſuam non valent defendere. Et rurſus *Pſal.* 13. inquit David, ſimul declinaverunt, omnes inutiles facti ſunt, non eſt qui faciat bonum, non eſt uſque ad unum.

Quare jure optimo S. Cyprianus ad Demetr. Ecce inquit, irrogantur divinitus plagæ, & nullus Dei metus eſt, ecce verbera 3

deſuper & flagella non deſunt, & trepidatio nulla, nulla formido eſt, ſed Ierem c. 1. virgam vigilantem vidit, ut ſciamus Deum vigilare ad punitionem & correptionem peccatorum, ſimulque cogitent bellum illicitè inferentes, quod teneantur de omni damno, homicidio, & violentia quæ inde ſequuntur & inferuntur per milites ſuos, jura & DD. allegat Nicol. Everhardi jun. *vol.* 2. *conſil.* 1. *num.* 95. *& Canon. in cap. ſicut dignum.* ubi præcipuè Innoc. *x de homicid. & in cap ſicut, x. de jurejur.* Verùm fruſtra hæc inculcantur, quia homicidium cùm admittunt ſinguli, dicit S. Cyprian. 2. *ep.* 2. crimen eſt, virtus eſt cum publicè geritur, hinc quot vides gloriari in occiſiones interemptorum, qui tamen juſtum bellum non fovent, & ſic in proprium incommodum, quod in die illo experientur, ego pro nunc eſſe Regem, tam rigidum examen tunc non ſuſtinerem.

4. Præterea bona & commoda pacis, & quòd Chriſtiani ad ea quærenda obligati exiſtant apud Luc. de Pen. *in l. quicquid, num.* 33. *& ſeq. Cod. publica lætitia*, Gregor. Tholoſ. *de Republ. lib.* 1. *cap.* 1. *& cap.* 23. *& lib.* 21. *cap.* 12. qui ex profeſſo de militari, cura in republ. agit *lib.* 11. & Lipſ. *in Polit. lib.* 5. Gail. *lib.* 1. *de pace publ. & ejus violatorib.* bona pacis breviter tradit Poëta:

Pax hominum genitrix, pax eſt cuſtodia rerum,
Pax aperit Iuris Iuſtitiaque forum. Item:
———— *Pax optima rerum.*
Quas homini noviſſe data eſt, pax uno triumphis
Innumeris potior, pax cuſtodire ſalutem.

Adeò ut pax etiam iniqua, inter Chriſtianos bello juſto præferenda ſit, Gail. *lib.* 1 *de pace publ. cap.* 4. *n.* 43. quod declara ex Tholoſ. *d. lib.* 11. *c.* 13. *num.* 8 qui cum Gailio ad propoſitum quoque videri poterit de bello, pace, & militari diſciplina; rurſus de pace, ejuſque ſpeciebus & bonis latius agit Dn. Efferen *de Ratione ſtatus ſeu Idolo Princ. lib.* 5 *punct.* 6. & Peguer. *deciſ.* 39.

Adde ſi placet, de bello ac ejuſdem requiſitis P. Layman *in Theolog. Moral lib.* 2. *tract.* 3. *cap.* 12. *n.* 8. quomodo Principes bellum gerentes & ſtipendia militibus debita non ſolventes excuſentur, & præter Tepat. *in compend. deciſ. tit.* 546. de pace & bello, ſcimus tamen ſolutionem ſalarii differri, nedum denegari, valdè periculoſum eſſe, quia diſciplinam ſervare non poteſt jejunus exercitus, dum quod deeſt, ſemper præſumit avarus, rurſus autem de pace præter Nazian. *in orat. de pace*, qui allegatur à Gratian. *tom.* 3. *diſcept foren ſ. c.* 538. *n.* 23. *& ſeq.* ubi valdè pulchra de iſta ſalutatione Pax vobis, de oſculo pacis, quod datur in Miſſa, ſignificare pacem datam diſcipulis, ut eam non ſolùm habeamus in ore, ſed etiam in pectore, & ideo Sacerdotem oſculari altare, quod ſignificat Chriſtum, ut ab eo accipiatur pax vera quæ populo detur, ibi & de illo, quod dicitur in Miſſa, Dominus vobiſcum & cum Spiritu tuo, &c. quodque S. Bernardus juſſu Pontificis Innocentii II. Spiram profectus ad fœdera inter Principes componenda, audiverit ab Imagine B. Virginis hanc ſalutationem: Salve Bernarde; de quo & Naucler. *gener.* 39. *An. Dom.* 1142. dicamus igitur cum iſtis: Pax vobis; pax omnibus, de quo latè Gratianus. vide & Arnold. à Reyger *in theſauro iur. in verb. Pax.* ibi varii reperiuntur caſus, Guevar. *in horolog. Princ. lib.* 3. *c* 15. recitat commoda pacis, & quod multi ex leviſſimis cauſis bella moverint, oſtendit, vide ibi, & Cardin. Mant. *de tacit. & ambiguis, lib.* 22. *tit.* 1. quid ſit pax & quæ ſpecies ejus, *tit.* 2. quæ ſit differentia inter 5.

pacem

Digitized by Google

pacem & inducias *tit.*3. quibus modis pax fieri poſſit *tit.*4. quot modis tacitè facta intelligatur *& in tit. ſeq.* de interpretatione & intellectu ambiguæ pacis, conventionis, de ejuſdem ruptura, & de fœderum conventionibus, quem conſulas in caſibus occurrentibus, cum ijs qui proprios Tractatus deſuper ſcripſerunt, ut præter alios Corſet. *in tract. de privileg. pacis.* Beſold. *in diſſertat. polit. juridica diſſert.* 3. de pace paciſque jure latè quoque Pater Contzen *lib.* 10 *polit. cap.*1. *& aliquot ſeqq.* & rurſus de malis belli, præſertim Chriſtianorum Eraſmus 4. *apoph. cent.*1. & Damhaud. *in praxi criminali cap.*82. *& ſeqq.* ubi varia de bello & Officiatis *& cap.*84. de pace & de bono pacis, vide quoque aliquot moralia in Kellero *de offic. iurid. polit. lib.* 2. *cap.* 7. breviter Ovvenus ſic de bello:

Bella famem, peſtemque fames mortalibus adfert,
Eſt igitur bellum pejus utroque malum.

CAPUT XI.

De Obedientia militari, & de effectu boni Conſilii.

1. POrrò qui mitia detrectant imperia, præſertim in bello, Manlia ſæpè percipiunt, ſed præter *cap. queritur* 22. *quaſt.* 2. *de filio Regis Saul*, ad hoc eſt textus *in l.* 3. §. 15. *ff. de re milit.* in bello, inquit, qui rem à Duce prohibitam fecit aut mandatum non ſervavit, capite punitur, etiamſi res benè geſſerit, quod ipſum hiſtorijs illuſtrat Tiraquell. *de pœnis tempor. cauſa* 52. & inducit Covarr. *in Clementin ſi furioſus. part.* 2 *in princ.* An is, qui delinquendo Reipublicæ profuit, puniri poſſit; adde Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 354 *num.* 33. *& ſeqq.* Scacc. *lib.* 1. *de iudic. cap.* 97. *ſub num.* 187. *& ſeqq.* & aliquas hiſtorias ex Gail. *libr.* 2. *de pace public. cap.* 3. priùs verò adeò compertum erat antiquis, ut Carthaginenſes referente Alexandro ab Alex. *lib.* 4. *cap.* 6. ſi aliquis ex eorum Ducibus pravo conſilio, licèt felici eventu, pugnaſſet, in crucem elatus pœnam daret, ita ut nec victoria, triumphus, nec honor, adventus nec hoſtium ſuperba ſpolia eum liberare poſſent, [declara niſi ex nova cauſa prælium commiſerit, Franciſc. Crem. *ſing.* 151] uti & Manlius filium ſuum fœliciter, ſed contra mandatum pugnantem interfici juſſit, Livius *decad.* 1 *lib.* 8. hinc dicuntur Manlia Imperia, etenim prudentes viri non quod evenerat conſiderabant, ſed quod moraliter ex inconſiderato certamine evenire debuiſſet, quandoquidem ut & vulgò dicitur, non licet in bello bis peccare, ſat quippe miſer eſt qui ſemel miſer eſt, quare ſine conſilio nihil facias, & poſt factum non pœnitebit, *Eccleſ.* 32. *verſ.* 24. rectè illud apud Curtium dicebat, malo, fortunæ me pœniteat, quàm victoriæ pudeat, rarò quippe peccat, qui ſedulò obtemperat, adeò ut aliquando præcipienti intermitti aliquod bonum adhuc obediendum ſit, quia per obedientiam creſcit obedientis virtus, & ex virtute meritum, à quo nec metus, alioquin in conſtantem virum cadens, milites liberat. Scaccia *de commerc. & camb.* §. 1. *quaſt.* 7. *part.* 2. *ampl.* 19. *num.* 49. *& ſeqq.* junctis ijs quæ tradit *ſub num.* 67. *& ſeqq.* ubi & confirmantur prædicta, & ratio juris clara eſt, quod nulla occaſione vel colore quæſito, res prohibita facienda ſit, imò ſi quis rem prohibitam facit [etiamſi non ſit juſta vel probabilis prohibitionis cauſa, ob quam quis movetur] nihilominus puniendus eſt, cùm etiam in levioribus attendatur, non ſolùm quod nocet, ſed & quod nocere poteſt, ſicut & jus ſtatuitur non ſolùm ex eo, quod eſt,

eſt,ſed quod eſſe poteſt, prout prædicta latiùs comprobat Luc.de Pen.*in l.ſi quis, ſub num.*28.29. *&* 30. *Cod.ut nemo ad ſuum patrocin.* haud mirum igitur eſt, quòd Æneas militibus ſuis præceperit,ne ſe abſente, vel inſcio quidquam contra hoſtem attentarent,prout teſtatum reliquit Virgil.6. Æneidos hiſce verſ.

Namque ita diſcedens præceperat optimus armis
Æneas,ſi qua interea fortuna fuiſſet
Nec ſtruere auderent aciem,nec cedere campo,
Caſtra modo,& tutos ſervarent aggere muros.

Qui verſ. referuntur à Gail. *libr.*1. *de pace public.c.*4.*n.*28.*& ſeq.* ubi quoque limitatur. Enimverò quemadmodum ſine Conſilio Ducis belli prælium non initur,ſic ex prælio cum illius conſilio,ſubſecuta victoria,eidem adſcribi ſolet, quemadmodum ſuper ejuſdem contrario querimonias fuiſſe factas haud ignoro, nam ut habetur *Sap.*6. Melior eſt ſapientia quàm vires, & vir prudens quã fortis; exornatur apud Ioan. Baptiſt. Frag. *de Regim.Reipub.Chriſt.p.*1. *lib.*1. *diſp.* 1. §.1. *num.*4.*& ſeqq.* quod ſcientia & prudentia plus valeant quàm arma, & de utriuſque differentia,quædam pulchra vide apud eum, & de Capite Militiæ Lipſium *in Polit. lib.*5. *cap.*14.*& ſeqq. ubi & adpropoſitum cap.*16. de neceſſitate boni conſilij in bellis requiſiti exornatur, & quomodo conſulendum ſit, *libr.* 3. *cap.*8. *ibi latè in additione & capit. præcedentibus.*

2. Unde fit apud Amm.17. ut miles ſtrenuè factis, Ductor prudenter conſultis exultet, delectio autem Capitis vel Ducis belli, præ alijs conſilio & prudentiâ inſignis, eò magis neceſſaria, quò eſt notiùs illud apud Stob.*ſerm.*75.quod exercitus cervorum Imperatore leone, quàm leonum Duce cervo præſtantior eſſe cenſeatur, nam ut dicebat Publius, Ducis in conſilio poſita eſt virtus militum, Dux autem ille eſt,ut deſcribitur per Auctorem *Tract.Onus Eccleſiæ cap.*25 *in princ.* qui Regis exercitum informat ad prælium, qui timorem & fiduciam in Deo habet ſicut Joſuæ, qui utilitatem Domini, non propriam quærit,ut Joab,qui zelum legis & commodum proximi diligit, ut Judas Machabæus,tales Duces æquiparantur unicorni, & ſunt optimi, cor virile & charitatem Dei habentes, ſed quales nunc ſint,ibi quoque videre licet, optimos Gubernatores ait Symm.4. 7. mediocrium etiam remigum manus juvat, unde celebratur adhuc hodie Euripidis dictum: Mens una ſapiens, plurium vincit manus. Sic olim de Romanis dici ſolebat; Romanus ſedendo vincit; nam nihil proſunt arma foris, inquit Cicer. niſi conſilium ſit domi; hinc Plaut. Magis conſiliarius amicus eſt,inquit, quàm auxiliarius, & Boët.2. *conſolat.*1. Rerum exitus prudentiâ metitur, quippe juxta illud Herodotis: Ubi ſapientiâ opus eſt, ibi vis nihil proficit, Horat.

Vis conſilij expers mole ruit ſua.

Item:

Conſilio utilius quàm viribus arma reguntur
Militis eſt robur conſiliumque Ducis.

Nam melior eſt ſcientia,quàm arma bellica *Eccl.*9. exornatur in Magero *in floril. locor. commun.lit.B.verb.Bellum.num.*118. *& ſeq.* conforme eſt,quod teſtatur Tacitus *in annalib.* Omnium temporum eventus docuit plura, in ſumma, fortuna, auſpicijs & conſilijs,quàm telis & manibus geri, quemadmodum DD.tradunt, omnia opera noſtra fieri debere, ut tritæ illæ voces faciendum docent; *viſis videndis,& conſideratis conſiderandis*,unde Saluſt.*de bello Iugurt.* Antequam incipias, ait, conſulito, ubi conſulueris,

riâ maturè facto opus eſt, conſimiliter Salomon *Prover*.4. Palbebræ tuæ inquit, præcedant greſſus,tuos,nam hoc eſt ut Beda explicat,palpebras præcedere greſſus, bonum opus quod acturus es ſedula cogitatione. At hodierno tempore ſæpè nimis lenta conſilia,& inter conſultandum perimus,audendum & agendum,non conſultandum in extremis malis,Livius *lib*.2. Nam

——— *moras extrema recuſant*.

3. Exacta autem debet eſſe prudentia quæ ordinat præſentia,futura prævidet, & præterita recordatur, vide Gregor. Tholoſan. *de Republ. lib*.10. *c*.4. *n* 3. *& ſeqq*. quia prudenter agenti nihil imputari debet, etiamſi negotium non ſuccedat vel deterrimè cadat, nam ut Euripides ait,utens rebus ,ſi eas benè inſtituerit, proſperè egit, ideò hoc caſu ſtolidum conſilium nemo capite luere debet,nam deerunt qui ſuadeant, ſi ſuaſiſſe periculum eſt,Curt. *lib*.3. qui ab eventu res ipſas judicant, vel qui in comitijs exercitum ducunt, Liv. *lib*. 44. apud eos malè audiunt ſæpè prudentes viri,vide infra *de opinionib*. junctis traditis per Hering. *de fidejuſſ. cap*. 10. *num*.75.*& ſeq*.*& cap* 26. *num*.25 *& ſeq*. Ex eventu namque aliquando accidit verum eſſe illud Terentij: Benè conſultum inconſultum eſt, ſi inimicis ſit uſus, hoc tamen conſulenti non imputandum,cùm conſilium debeat eſſe in his, quæ poſſunt ſe aliter habere,Ariſtot.6 *Eth* interim quidquid conſilio proſpici poteſt,proſpice,Seneca *ad Lucillum epiſt*.102. idcirco fœlix eſt juxta S.Bernard.*in ſerm*.4.*fer*.4.*hebd*. cujus cogitatio omnes actiones ad juſtitiam dirigit, ut & intentio ſana ſit, & operatio recta,adde D.Thom.2.2.*qu*.47. quidquid autem fiat, ſeu prudenter imò prudentiſſimè conſultum fuerit, nihilominus plebei homines ex eventu quæ priùs conſulta ſunt,judicant, ait Procop. nam vulgò conſilium penſatur eventu, optimum cenſetur quod propoſitum tenuit,peſſimum,quod malè ceſſit, unde Livius *lib*.22. eventus ſtultorum magiſter eſt, jam uſu receptum eſſe teſtatur Caſſiod. 1. 45. ut qui rem aliquam non rectè aggreſſi, tamen fœliciter perficiunt, optimo conſilio uſi exiſtimentur, alij contra ſtultitiæ culpentur,cùm re optimè deliberata voti compotes facti non ſunt,ſecus faciunt viri prudentes & docti,qui opera non ex infœlici eventu damnanda, ſed operatione ipsâ prudenti laudem pendere dicunt , ſucceſſus non tam inſpicitur quàm conſilium , Vaſquius *in l.ſi pater,num*.2.*C.de inoffic.teſtam*. ubi exornatur,quod cùm optimè Chriſtianiſſimus Rex Franciſcus I. Franciæ Princeps prudentiſſimus pernoſceret,dum in Papienſi bello devictus obloquia audiret, tam exactam facti rationem dedit, ut ſi res reſtitui poſſet in integrum. quod eadem conditione uti optimâ,iterum dimicare vellet, Jovius *lib*. 6. de vita Ferdinandi Davalij Piſcaris , initia in noſtra poteſtate ſunt inquit Seneca *epiſt*. 14. de eventu fortuna judicat; & Chriſtiani divino elogio edocti dicunt : Homines pugnant,Deus dat victoriam, ſatis aliàs notum eſt, quod aliquando opus arduum ſemi ſenſato benè, at prudentiſſimo malè ſuccedat, quippe ſecundo vento,uti eſt in proverbio, facilè quivis benè gubernat ; & Germani: Glückliche Narren dürffen keines Vormundes/ ꝛc. ſic & Manlius *lib*.3.

Facilè eſt ventis dare vela ſecundis.

Nequaquam æqua gubernationis eſt virtus cum placido, & cum turbato mari vehere,Plin.*9.epiſt*.26.

Interim paucis divina beneficia ait Cratus *in Pluto*, dormientibus in ſinum defe- 4.

 run-

runtur,ſed benè & ritè agentibus, nihil prodeſt agere dicit S.Ambroſ *in Pſal* 37. *tom*.4. niſi agatur ut oportet; qui ſecundos optat eventus,inquit Veget. dimicet arte non caſu, ſi quis benè agat bonoque utatur conſilio, ſubintrat illud diverbium: Faber eſt ſuæ quiſque fortunæ, & illud Germanicum: Mit Rath gethan/ Niemand gerewen kan. quandoquidem rectis conſilijs eventus, non eſt imputanda malitia, nam fortuna fortior conſilijs, unde Poëta:

Exitus acta probat, careat ſucceſſibus opto
Quiſquis ab eventu facta notanda putet,

junctis traditis *infr.de opinion.cap* 8.idcirco quando præſtitimus,quod debuimus,moderatè quod evenit,feramus,Cic.*epiſt*.14.

CAPUT XII.

De foro & Privilegio militum.

1. HOdie ferè eſt verè militare, nihil æqui & boni arbitrari, unde ratione militiæ multæ quoque quæſtiones ad forum noſtrum perveniunt, & inprimis controvertitur inter DD. An milites hodierni temporis gaudeant privilegio eo modo, quo olim illis competebat, Gail.2.*obſer*.118.*n*.2. dicit concluſum fuiſſe militaria privilegia adhuc hodie ſarta tectaque conſiſtere adde Chriſtin.*vol*.5.*ad tit.C.de veteranis*,*deciſ*.149.& *ſeq*.ubi varij quoque & notabiles caſus, diſtinctè Oddo *tract. de ſubſtit. part*.5. *ar:* 5. *verſ. Quoad primum, milites & pagani qui olim & qui nunc dicantur. verſ. Quoad ſecundum privilegia militum circa quæ conſiſtant, & cauſa,cur tot privilegia illis conceſſa fuerint & quæ, &c.* & rurſus *verſic. Quoad tertium,quibus militibus hæc privilegia competant*; *An etiam Equitibus Melitenſibus ſeu Rhodianis & ſimilibus*; *An & illis qui extra expeditionem ſunt, atque de eorum teſtamentis*,de quo vide quoque DD. *ff.& Cod.de militari teſtamento,* & Vivium *deciſ*.491. de militis teſtamento quatenus valeat,quod hodie inter partes controvertitur; adde ſi placet præter Conſtitutionem Maximiliani Imperatoris *de Anno* 1512. *de Notarijs*,Alvarum Valaſcum *tom*.2. *conſult.* & *rerum judicat.conſult*.104. ubi diſtinctè & *de teſtamento Ducis militum, exiſtentes in arce apud Indos,* imò & familiares militum,& qui ſerviunt pro exercitu, pro rebus ad illum ſpectantibus, habent exceptionem hoſticam & alia privilegia militibus conceſſa,latè Gratian. *diſcept. for. c*.34.*n*.11. *& ſeq.* & Oldendorp.*de privil.militum.*

Ego ante duos vel tres annos cuidam Capitaneo inhachtato advocando inſerviens, ſuſtinui, quod ratione homicidij non principaliter,ſed inde prætenſi damni, & operarum amiſſarum,&c.conventus,non potuerit hic conveniri, à conſilio militari jam antea abſolutus,aliàs quis de militum criminibus cognoſcat præter DD.*ad titul. Cod.* in quibus cauſis militantes fori præſcriptione uti non poſſint,tradit Vivius *deciſ*.254.*& ſeq.* & quid judicatum diſtinctè Chriſtin. *vol*.5. *deciſ*.221.*in authen. Cod.* diſtinctè quoque Karpzovius *p*.4.*conſt. Saxon*.9. *defin*.11. ubi licèt Magiſtratus loci, in quo crimen perpetratum eſt,cauſam ad judicem militarem remittere teneatur, atque ita ſecundùm Thuldenum ibi allegatum in Hollandia obſervatum fuerit, tamen dicit leges à ſe allegatas, generaliter non eſſe accipiendas,ſed reſtringendas ad delicta levia,ſolam militiam concernentia,cæteroqnin ſi ex enormi & communi delicto, quod in paganos & milites ſimul cadit veluti ex homicidio, ſtupro, & adulterio(quæ crimina dicantur militaria, & quæ

Digitized by Google

& quæ communia, vide quoque Lucam de Pen. *in l. fruſtra, Cod. de re milit.*) nihil obſtat, quo minus admittatur inquiſitio & coercitio Magiſtratus loci, in quo delictum commiſſum eſt ibi DD. & idem judicatum refert *definit.* 8: *contra ſtudioſos homicidas.* vide ad prædicta pulchrum diſcurſum apud Chriſtin. *vol.* 5. *deciſ.* 221. ubi diſtinctè. Ego quoad milites vidi mirabiles fuiſſe excitatas Tragœdias, in caſu autem propoſito Capitaneus iſte ex Hachta dimiſſus vel abſolutus fuit, quandoquidem hic nullum delictum commiſſum, ſed miles in officio correctus & percuſſus (de percutientibus, & qui alios percutere poſſint, vide quoſdam caſus enumeratos in Barboſ. *in c. ſi quis ſuadente* 7. *quæſt.* 4. *num.* 63. *& ſeq.*) mortuus fuerat, ſed quia verbera non inflixerunt vulnus lethale, ſic potius ex negligentia mortuus dicebatur, inhachtatus non tenebatur ad impenſas, nec damnum operarum amiſſarum Cravetta *conſ.* 119. *num.* 11. latè modeſt. Piſtor. *p.* 3. *quæſt.* 107. & Gutier *lib.* 7. *practicarum quæſtionum. cap.* 6. *num* 130. *& ſeq.* ubi præſupponitur quòd culpa in occidente ceſſet, quodque actus licitus geſtus fuerit, aliàs vide Gail. *de pignorat. cap.* 17. *n.* 4. & Grivell. *deciſ.* 25. & de militibus illorumque privilegiis, quodque & Limitanei, & Præſidiarii gaudent privilegio militari Arnold. Reiger. *in Theſaur. juris lit. M. verb. Miles.*

CAPUT XIII.

De Contributionibus Militaribus & contra eaſdem oppoſitis teſtimoniis adductis.

1. E Converſo factum, quod ruſticus qui cum aliis incolis ſeſe apochæ ſubſcripſerat, à Capitaneo vel Magiſtro Equitum pro reſiduo contributionis ſibi reſtantis, hic conventus & inhachtatus, verùm erga præſtitam cautionem dimiſſus, exceperit apocham & ſubſcriptionem metu extortam fuiſſe, in cujus rei probationem aliquot atteſtationes teſtium Univerſitatis produxit, ſimul allegando, quod alios teſtes habere non poſſit, ſed replicabatur, teſtes illos eſſe de univerſitate debitrice, & conſequenter non idoneos tanquam intereſſe & commodum inde habentes, Farinac. *de teſtib. q.* 60. aliàs an, & quando ſubditus pro Univerſitate teſtis eſſe poſſit, vel non, vide præter Farinac. *d. quæſt.* 60. *num.* 450 *& ſeqq. & deciſ. crim.* 210. *&* 230. Menoch *de arbitr. caſu* 106. diſtinctè Hondendedum *vol.* 1. *part.* 2. *conſ.* 17. Item ad hoc, ut teſtes inhabiles admittantur in iis, quibus veritas aliter haberi non poteſt, requiri probationem, quod alii intervenire non potuerint, Gratianus *lib.* 1: *diſcept. forenſ. cap.* 444. *num.* 29. *& ſeqq.* Idem docet Farinacius *d. tract. de teſtibus, quæſt.* 6. 7. *limit.* 2 *num.* 6. 7. *& ſeq.* Atqui verò veritatem aliter habere non poſſe, non dicitur ex eo, quod teſtes actu non intervenerint, ſed etiam quod habitu intervenire non potuerint, ut ibidem exemplis declaratur, & per totum de teſtibus inhabilibus, unde factum ſcio quod cauſa in prima Inſtantia perdita fuerit. Ego verò poſtea Advocatus in cauſa adhuc pendente, ad probationem metus plura fundamenta adduxi ex Martino Monter à Cueva, *deciſ. Regni Arragon.* 45. in reſponſis ſibi ſubnexis, ex quibus tot argumenta deduxi, quod lite pendente in cauſa appellationis, ſententia proviſionalis non fuerit lata, licèt petita, Anton. Faber. *in Cod. de obligat & act. defin.* 12. deinde quod contra milites præſertim hiſce temporibus, quibus vix ulla ſuper-

Digitized by Google

ſunt antiquæ diſciplinæ militaris veſtigia, militet præſumptio Anton. Faber *in Cod. d. tit. defin.* 8. *num.* 7. *ibi & num.* 1. in additione ad propoſitum hiſce formalibus loquitur, & ſi enim jubentur milites tam mites & benevoli eſſe circa collatores tributorum, quàm audaces & feroces eſſe debeant contra inimicos, nemo tamen neſcit quàm longè aliter ſe habeant, & quantæ ſint temeritatis & audaciæ, in tanta ſcil. temporum noſtrorum licentia, & ut Cicero dicebat, Impunitate gladiorum.

2. Quemadmodum & hodie conſtat, quòd milites noſtri temporis homines malè tractent, vel cum iiſdem ita converſentur, ut ipſimet incolæ ex univerſitatib. profugiant, nedum alii ad eos accedant, imò ejuſmodi hominum ſcil. militum dicit Nicol. Everh. jun. *conſ.* 1. *nu.* 47. *vol.* 7. eſſe quaſi proprium, diripere & deprædari omnia, quæ ipſis fiunt obvia, quo caſu & ſimilibus, licet Zaſius *in l. ſed ſi hoc §. qui manumittitur n.* 8 *ff. de in ius voc.* contra noſtros teſtes concludere videatur, & diſtinctè, an & quando teſtes univerſitatis pro eadem teſtimonium ferre poſſint, tamen *num.* 12. declarat, ſi cauſa ſit tractata non niſi à Regentibus Univerſitatem, vel per Capitulares in Capitulis Collegiorum, ita quod impoſſibile ſit teſtimonium per alias perſonas adferre, tunc ſine delectu creditur Capitularibus & Regentibus Rempublicā, quod dicit eſſe notatu dignum *cap. veniens, de teſtib. & l. conſenſu ad fin. Cod. de repud.*

3. Quartò adduximus atteſtationem Satrapæ loci & ad cautelam appellans, vel reviſionem petens, ſed ad juramentum ſuppletorium obtulit, nec dubito quin nunc ſententiæ reformatio ſequetur. Hoc autem lepidum accidit in iſta cauſa, quod contributiones etiam eorum militum qui in rerum natura non erant (ut nimis prô dolor frequenter hodierno tempore cum præſentiſſimo ipſius militiæ, totiuſque Imperii damno practicatur, in pleriſque legionibus vel Regiminibus, Ah qualia regimina! apud ruſticos in contributionibus completa, quæ jam dudum ante, morte vel aliter fuerunt deleta, vel etiam in acie nunquam viſa, ac propterea per hoſtem deriſa. O quàm grandia mala & peccata, ſi verè & Chriſtianè fuerint ponderata, nam ſic inſiperet, qui illa non ſaperet, ſæpius conqueſta & nondum ſatis diſcuſſa, verum habent hunc finem aſſiduæ querelæ ait Plin. 2. *ep.* 15. quod queri pudet, peterentur ſalaria, quaſi in iſta apocha promiſſa foret ſolutio jam diu defunctis, vel ſub vexillo non militantibus equitibus, unde illa incommoda ſequi ſolent, quòd milites in acie ſint nominales tantùm, apud ruſticos reales, & conſequenter, quando pugnandum, deſunt milites, quando à ruſticis contribuendum, abundant, ut dicit S. Chryſoſt. *in cap. multi, diſt.* 40 multi nomine, pauci opere, & perbellè ad propoſitum ſcribit Syneſius *epiſt.* 97. quod bellum manibus, non nominibus & numeris opus habeat, quibus inconvenientiis maliſque meo judicio per exacta & continuanda armiluſtria non in paucis mederi poſſet & meritò deberet *l. Duces militum, Cod. de officio militarium iudicum*, ne Officiati in paucitate militum (ſiquidem plurimis ex iis deſideratis ſive defectis pro omnibus tamen, ac ſi regimen completum foret, contributiones exiguntur & ſolvuntur) nimium diteſcant, & ruſtici ad ſiccum panem depauperentur, ſatis hodie depauperati, ut vix aut ne vix quidem panem habeant, qua una ex re, quanti publicorum in re militari incommodorum cumuli exurgant, enumerari,

Digitized by Google

rari, nedum deſcribi ſatis poteſt, in depreſſione populi robur Principis enervatur, populus namque contritus erigere vires Principis non poteſt, aut non vult Saresb. 5. 6. permaximè accedente, quod hujuſmodi exactiones violenta etiam manu ab ipſis militibus (quorum præſidio tuti eſſe debebant) tanquam ab atrociſſimis hoſtibus medullitus tam à colonis quàm civibus extorqueantur, quaſi officiatos diteſcere, ſubditos verò torculari, ſubjectos exprimi & exſugi oporteret, ut dicit Ferrandus Carthaginenſis quondam Eccleſiæ Diaconus, *in practica inſtitutionum, ſive lydio lapide proba Gubernationis*, *cap*. 16. pulchrè quoque Salvianus *de Providentia Dei, lib*. 5. *pag*. 157. *& ſeqq*. Decernunt, inquit, potentes quid ſolvant pauperes, decernit gratia divitum, quid pendat turba miſerorum, ipſi enim in nullo ſentiunt quod decernunt, quid iniquius aut indignius eſſe poteſt, quàm ut ſoli ſitis immunes à debito, qui cunctos facitis debitores, quem pluribus refert Heſgius *p*. 1. *quæſt* 18. *num*. 33. *ubi & num. ſeqq*. addit, Principum eſſe jus, pauperum querelas admittere, nec ſurdis auribus præterire, ſed juxta Ciceronis & Ariſtot. præceptum, Reipublicæ moderatores non uni tantùm parti Reipublicæ, ſed toti corpori æqualiter ſtudere debere, ubi quoque ad propoſitum tradit *num*. 76. *& ſeqq*. quod Immunitas conceſſa non trahatur ad caſus belli vel neceſſitatis minus cogitatos, & hanc ſententiam conſuetudine Germaniæ receptam eſſe teſtatur Mynſ 4. *obſerv*. 70. vide latè & diſtinctè Flores Diez. *lib*. 2. *practic. quæſt*. 2 1. *per tot*. de his qui collectas imponere, quibus, & pro quibus bonis imponi poſſint; item, de perſonis exemptis & immunitatibus, & aliqua de exactoribus collectarum, quem propterea in caſibus occurrentibus conſulas. Item, an poſſeſſor pro præteritis collectis conveniri poſſit; vide Ant. Theſaur. *deciſ*. 164. & quis ad collectas teneatur, trado *infra cap*. 19. & Raudenſ. & Theſ. *cap. ſeq. alleg. latius infra de tempore*.

Cæterum prædictæ Officiatorum exactiones cujuslibet militaris diſciplinæ principiis adverſantur, quin imò contra naturam eſt, ſolutionem ei fieri, qui non eſt in rerum natura, impoſſibile quoque eſt quidquam prædicari de non ente, per notata à Card. Tuſch, *lit. E. concl*. 334. ac proinde non exiſtente aliquo credito, vel non extantibus creditoribus, ſive militibus in rerum natura non repertis, exactio quoque ceſſare deberet Gratian. *diſcept. forenſ. c*. 356. *n*. 23. Barboſ. *tract. axiom. jur. uſufreq. axiom*. 196. quippe generale eſt, ubicunque lex aliquid diſponit reſpectu certæ rei, quod prius conſtare debeat de re illa Scac. *de jud. lib*. 1. *c*. 71. *ſub n*. 3 quanta autem ſit pœna eorum qui ex ſtipendiis militum lucrum captant Menoch. *de arbit. caſ*. 514. *n*. 8. & de ſtipendiis militum, & ſi illud non accipiant, vel Princeps ſolvere nequeat, quid tunc fieri poſſit & debeat Surd. *de aliment. tit*. 1. *quæſt*. 76. 4.

CAPUT XIV.

De bonis per milites ablatis vindicandis, & de acquiſitis in bello.

SÆpiſſimè contingit, quòd à militibus aliorum bona diripiantur, quemadmodum aliquot ante annos invaſione exercitus Wimarienſis factum fuit, & ſcio equos abſque pretii reſtitutione per varios Dominos vindicatos, *l. incivilem Cod. de furtis* quæ ampliatur, primò procedere etiam ſtante proteſtatione, quod in uſum Domini emerentur Ludov. *deciſ. Peruſ*. 42. ſic proviſum in 1.

Regno Neapolitano teſtatur Riccius *p.* 2. *collect.* 282 Et ita omninò judicari debere, videre licet apud Caſp. Ant. *Theſaur. deciſ. lib.* 1. *quæſt.* 80. ſecundò quoque ampliatur ſtante conſuetudine in contrarium Capell. Tholoſ. *deciſ.* 151. & Marant. *p.* 4. *diſtinct.* 9. *num.* 76. an ſtatutum valeat, quod emens rem in publico foro, non teneatur Domino reſtituere; inter Regios tamen & Status Hollandiæ ex conſtituto vel ad avertenda majora mala obſervatur, quod quoad ea quæ ab hoſtibus capta & divendita ſunt, emptor ubique ſit tutus, nec à priſtino Domino vindicari poſſint, intellige ab hoſtibus, quandoquidem aliis non ſubditis bona ablata, & poſtmodum divendita, militante ratione *d. l. in civilem,* reſtitui debent & vindicari poſſunt, quod exornatur à Grotio *lib.* 3. *de jure belli, cap.* 16. ubi & illud Senec. Nemo poteſt, quod non habet, dare, vel in alium transferre, limitat prædictam doctrinam Wameſius *cent.* 2. *conſ.* 28. *nu.* 12. quod teneatur ad pretii reſtitutionem, tunc, cum pretium in ipſius utilitatem converſum eſt, ſed vide caſum *ibi num.* 13.

2. Ex prædictis dubia redditur doctrina Chriſtinæi *volum.* 2. *deciſ.* 113. quod rem deprædatam emens ab hoſtibus, ut eam Domino reſtituat, habeat actionem ad pretii reſtitutionem & intereſſe, & judicatum reperitur apud Karpzovium *p.* 4. *conſtit. Sax.* 35. *defin.* 8. quod quidem res à militibus Cæſareanis, tunc in provincia Saxonica pro hoſtibus habitis, ablata & redempta, veris Dominis reſtituta fuerit, ita tamen, ut illi antiqui Domini poſſeſſoribus pretium refunderent, quia dicit in juſto bello capta fiunt capientium, & ſic declarari poterit Chriſtinæus, ut rem deprædatam ab hoſtibus emens recuperet pretium, non verò ſi milites excurrendo & deprædando aliis ſurripiant, uti declarat ipſemet Chriſtinæus *in authent. liberi, num.* 16. *& ſeq. Cod. de Epiſc. audient.* ibi dicit ita judicatum, & docet Luc. de Pen. *in l. ſi quis, nu.* 2. *Cod. de re mil.* quòd milites noſtri, qui ab hoſtibus noſtra animalia & bona eripuerunt, nobis illa reſtituere debeant, vide Karpzov. *d. defin.* 8. Sed ut omnes concedunt, illud reſtitutioni ſubjacet quod ſurripitur in bello injuſto, quia quicquid ibi quæritur & capitur, non eſt capientis, ſed potiùs ſecundùm S. Auguſtini ſententiam, furtum eſt, rapina eſt, homicidium eſt, & rectè vindicari poterit; & probat illud Nicol. Everh. jun. *conſil.* 1. *num.* 95. *vol.* 2. quod bellum illicitè inferens teneatur de omni damno, homicidio & violentia quæ ſequitur & per milites infertur, horreo dum de quibuſdam cogito.

Oportet igitur videre qui ſint & dicantur hoſtes apud DD. *in l. hoſtes hi ſunt, ff. de verb. ſignif.* item an bellum juſtum vel injuſtum ſit, hinc quandoque defendi bona quædam in mari à pyratis intercepta non fieri capientium, ſed in fuga recuperata Domino reſtitui debere abſque pretii refuſione, prout de taliter raptis in mari docet Martha *in Digeſt. noviſſimis tom.* 4. *verb. Dominium cap.* 4. & de re in terra firma capta & in fuga recuperata Karpzov. *d. conſt.* 35. *defin.* 9. ad prædicta quoque vide Caſp. Ant. Theſau. *d. lib.* 2. *q.* 98. ubi & quid ſit poſtliminium, & an hodie in uſu, non quoad perſonas, ſed benè quoad bona. Boër. *deciſ.* 178. & varii caſus in Tepato *in compendio deciſ. tit.* 546. *cap.* 11. *&* 12. de captis in bello cujus ſint, vel non, & quando fiant capientis, Vinc. de Franchis *deciſ.* 768. *p.* 2. ubi & ſi bona ſint amicorum, an efficiantur capientis, an reſtituantur Dominis, vide plura in Tepato, ſi tibi 3.

Digitized by Google

ſibi caſus occurrant, latiùs de poſtliminio, Tholoſan. *de Republ. lib* 11. *c* 15. de probatione autem ablatorum Nicol. Everh. jun. *vol.*2. *conſ.*1. *n.*97. & DD. *in l. ſi quando, Cod. unde vi*, & loca deſtructa ab hoſtibus, an privilegia ſua retineant, Gail. 2. *obſer.* 61. diſtinctè Cochier. *de juriſd. ord. in exempt. p.*3. *q.* 19. 20. plures allegat Barboſ. *in reg. l. privilegium perſonale*, 7. *& ſeq. de regul. jur. in* 6

CAPUT XV.

De remiſſionibus Canonis, præſertim Emphyteutici ob bellum faciendis, ibi & de caſibus inſolitis.

1. TEmpore belli fieri remiſſiones, inter omnes convenit, de materia remiſſionis latè cum DD. allegationibus & declarationibus Barboſ. *in cap. propter, x. locati & conducti*, diſtinctè Kopen *deciſ.*27. *num.* 12. *& ſeq.* Wameſ. *ad Ius Canon. tit. locati, conſ.* 329. ibi multa de bello, & an illud præbeat juſtam cauſam remiſſionis mercedis migrandi ex domo, *& conſ.*330. quæ ſterilitas ob bellum dicatur, qui & *tom.* 2. *conſ.*494. dilucidè explicat, ſolutionis, unde fieri debeat deſignatio, quem effectum habeat, an res obligationi adjecta, ſit taxationis vel demonſtrationis cauſa adjecta, de quo *p.* 2. *de tempore*, latiùs dicam, item ad hoc ut fiat remiſſio, denunciatio impedimenti vel cujuſcunque caſus fortuiti debet fieri locatori. Theſaurus *deciſ.*108. niſi ſit impedimentum notorium prout ita deciſum reperitur in Additionatore, quem allegat Gratian. *tom.*3. *diſcept. foren. c.*557. *n.*10. *& ſeq.* ubi in præced. dicit juxta communiorem opinionem veriùs eſſe, non dari remiſſionem emphyteutæ, quamvis ſimus in canone magno correſpondente fructibus, & in puncto remittendi penſionem, quid obſervandum, vide Surd. *conſ.*34. & Covarr. *pract. quæſt. cap.*30. quid reſpectivè probandum, an remiſſioni locus vel non, Marcellus Cala. *de modo artic & probandi gloſſ. un. num.*160. *& ſeq* Et in materia Canonis Emphyteutici, an ob bellum remiſſio fiat, diſtinctè Valaſcus *de jure emphyteut. quæſt* 27. Verùm altercatio eſt inter DD. an ob bellum, ſterilitatem, caſus fortuitos, fiat remiſſio Canonis Emphyteutici, ex communi affirmat Wameſ. *ad Ius Can. tit. de ſent. & rejud. conſ.* 160. *num.*8. vide diſtinctè plures caſus apud Molinæum *ad conſuetud. Pariſ. p.*2. *tit.*2. § 62. *num.*54. *& multis ſeqq*, ubi refert & declarat aliorum opinionem, ſed quia & DD. *ad tit. Codicis de jure emphyt.* & in proprijs tractatibus pleniſſimè illa tractant, ideò ad eos me remiſiſſe ſufficiat, interim hoc ſolùm admonuero, quod nunquam, ut credo, tale bellum fuerit, ac modernum eſt, & ideò verum ſit, quod de tempore ad tempus, ob bellum non arguatur, Gratian. *tom.*3. *diſcept. forenſ. c.* 415. *num.*7. & quia dicto tempore omnes omninò fugam ceperunt, neque ob tumultus bellicos fundum ingredi licuit, canonis ſeu penſionis remiſſionem fieri debere, priorem doctrinam declarando, docet Karpzovius 2. *conſtitut. Saxon.*38. *defin.*19. belli namque tempore plerumque receditur à regulis Juris, ac proinde pronunciavit Raudenſis *de Analog. cap.*22. *num.*19. *& ſeq.* Emphyteutas Eccleſiaſticos propterea, quoad canonem non ſolviſſent tempore belli, redintegrandos eſſe in poſſeſſione, imò infert quod habentes privilegium immunitatis, ab omnibus & quibuſcunq; oneribus titulo oneroſo, non excuſentur ab injunctis ratione belli, & ibi DD. aſſerentes communem, de qua quæſtione vide Caſp. Ant. Theſaurum *lib.* 1. *quæſt.*

Digitized by Google

quaeſt.forenſi 1.& 13. ibi & praecedentia *q. 73. cap.praeced.& cap.19.*

2. Poſtquam autem vidi Dominos exactiſſimè penſionem & canonem exigere, putantes juris ſui diminutionem fieri, ſi quicquam remittant, vel etiam alios concedere, non ratione bonorum, ſed ex pacto convento erga traditionem bonorum quondam factam, ſolvi penſionem, putarem hoc tempore dici poſſe cum Coraſio *in l.jus emphyteut.in fin. Cod. de jure emphyt.* Chriſtianae pietatis hac in re ſemper fuerit, cùm emphyteutis humaniter agere, ut non ab ijs quomodocunque licet, penſionem avariùs exigant Domini, nam Veteres inquit, ſummum jus, ſummam crucem & malitiam exiſtimarunt, & caſu quo ab ipſo tanquam emphyteuta penſionem exigas, docebit te Coraſius *d.loco*, quod emphyteuta non praeſtet penſionem pro fructibus, ſed honoris gratia, & in ſignum recognitionis Dominij, per jura & DD. ibi allegatos, ſi verò magna praeſtetur penſio etiam in contractu cenſuali, tunc quia penſio cenſetur potiùs conſtituta in compenſationem fructuum, exceditque terminos contractus cenſualis & emphyteutici, [in quibus penſio propriè in recognitionem Dominij dari ſolet] res potiùs accedere videtur locationi perpetuae, ideò jure meritò remiſſioni locus eſt ob bellum, etiamſi aliquid perceptum foret, & ita docet Grivell. *deciſ.Dolan 9.* imò etiamſi conductor vel emphyteuta cum juramento ſe obligaverit, ſi tamen ſolutiones & penſiones ſtatuto tempore non praeſtiterit, ex neceſſitate & urgentia paupertatis, eo caſu à conductione vel emphyteuſi minimè cadit Borell. *in ſumma deciſ.libr.1. tit.60. num. 73.& ſeq.*

3. Deinde meminerint Domini caſus inſolitos fortè praecautos, non comprehendere caſum magis inſolitum, ſive ante bellum nunquam viſum neque cogitatum, contractus enim ad caſum incogitatum non extenditur, Zaſius *in l.damni.§.ſed quod, num. fin.ff. de damno infecto*, neque renunciatio caſuum fortuitorum comprehendit inſolitos, & graviores expreſſis, uti judicatum reperitur apud Caevall. *in commun.opinionib. quaeſt.702.in fin.* adde omninò, Surd. *deciſ. 376. num.49 & ſeq.* ubi dicit non obſtare pactum appoſitum, quod ſive lucrum, ſive damnum ſequeretur, idipſum cederet conductoris commodo vel incommodo, quia dicit per hoc non cenſetur ſuſcepiſſe caſum fortuitum, qui contingit propter adventum belligerantis, & licet aliàs non fieret remiſſio, nihilominus fit, ſi contingat caſus incogitatus & contra ſpem hominum, etiamſi verba renunciationis periculi & caſuum fortuitorum eſſent generalia, & apta includere caſus innominatos & minores expreſſis, vide ibi, quos alioquin in ſe quis recipere poteſt, etiam minor, qui non reſtituitur, ſi non aliundè probetur laeſio, Anton.Faber *in Cod. tit.locati, defin.15. ubi & defin. 53.* etſi conventionum clauſulae generales, ad incogitata non extendantur, non poteſt tamen dici de caſibus inſolitis non cogitaſſe illos, qui incogitatum quemlibet, conventione comprehendi voluerunt, quod tamen non feciſſe intelliguntur, niſi hoc ipſum verbis palam expreſſum fuerit, adeò ut etiam clauſula ab omni & quocunque onere liberum, non includat caſum inſolitum & imaginarium, Gigas *de penſionib. quaeſt.66.* vide tamen Wameſium *tomo 1. conſil. 277.* an penſionarius teneatur ad contributionem hujuſmodi oneris inſoliti, praedicta autem in eum finem refero, ut magis confirmetur concluſio

pro

Digitized by Google

propter hodierna tempora, junctis traditis per Gail.*2.obſer.23.num.*18.& Gratian.*lib.1.diſcept.forenſ.cap.*195.*num.*7. *& ſeqq.* ubi dicit, quod renunciatio omnium caſuum fortuitorum non comprehendat inſolitos, *& tom.3 cap.*557.*num.*67.*& ſeqq.* ubi ampliatur etiamſi ſuſcipiatur periculum caſuum fortuitorum,& adſit juramentum, dictumque fuerit de caſu cogitato & incogitato,& per Surd. *deciſ.*326.*n.n.*49. *& aliquot ſeqq.* ubi & procedit, licèt dictum fuerit quòd damnum & lucrum cederet conductori,& quod caſus inſolitus dicatur, qui opinione prudentis viri non erat ſucceſſurus,licèt prudentiſſimis fortè aliud videri poſſet, & per totum multos caſus faciendæ remiſſionis recenſet, ſed tamen non unam eſſe deſuper DD. deciſionem videre licet apud Chriſtinæum *vol.* 3. *deciſ.*111.*num.*5.*& ſeqq.*qui dicit hæc accuratiſſimè diſcuſſa reperiri apud Caſtil.*tract.quotid. controv. Juris,cap.*3. & quia tempus belli & peſtis ſæpè comparatur,quæritur apud Chriſtinæum *deciſ.ſeqq.*112 *num.*2. an ob peſtem & ſpectra nocturna migrare quis poſſit, ad propoſitum autem *deciſ.*119.*num.*9. judicatum dicit,& communem DD. ſententiam quod re emphyteutica ab hoſtibus occupata, emphyteuta non teneatur ad penſionem,minùs habebit locum caducitas, quando emphyteuta non percepit fructus, nec percipere potuit,Cavalc. *part.3.deciſ.*8.*num.*15. aliàs apparet controverſa opinio in præcedentibus,an emphyteutæ fiat remiſſio, qui magnam ſolvit penſionem,idem *latè de caſ. fortuitis & improviſis* tractat Stamm. *tract: de ſervit.perſon.lib.*2.*c.*16. imò & timor belli idem operatur quod bellum Beër. *deciſ.*249.ubi & an ſuperveniente bello fiat remiſſio conductionis prædiorum, & qui hoſpitium conduxit ante bellum,quo non potuit uti propter ſuperveniens bellum, vide cætera *infr.de temp.*interim hic Tepatum *in compendio deciſionum,tit.*94. de caſu fortuito,& inſolito,& quis talis, an & quando cenſeatur ſuſpectus & quid ſi temporis belli mentio facta fuerit in literis emphyteuticis,vidi quandoque prægnantiſſimas renunciationum clauſulas, tu ijs perſpectis & benè ponderatis pro re nata judices.

CAPUT XVI.

De ſucceſſione in bonis Militum & remiſſivè ibi.

BIs haud pridem conſului in cauſa ſucceſſionis ab inteſtato, malè fundata per ſuperſtitem conjugem militis defuncti, qui in civitatibus Imperialibus magnam pecuniæ ſummam aliaque mobilia depoſuerat, quæ dicta conjunx ex ſtatuto loci petebat, quam reſolvi ex Wameſio *cent.*1.*conſ.*9.ibi & de foro & juriſdictione cui ſubjaceant milites illegitimi, item militis defuncti bona cujus ſint, & quando duplex patrimonium, item ubi domicilium habere cenſeatur, vide ad eum, quia notabilia ſunt, cæterum quoad bona mobilia & immobilia, quis locus attendi debeat,vide *p.* 2. *de ſtyl. & ſtat.* diſtinctè autem & plenè tractatur *infra de dub.cap.*16. de militis diu abſentis ſucceſſione,item de fœmina quæ maritum ſuum militem vivere vel mortuum eſſe certo non ſcit, an iterum nubere poſſit, *dicto loco*,qualiter autem probetur militem quem eſſe, vide Marcellum Calam.*de modo artic. & probandi gloſſ.un.num.*1362 *& ſeqq.* & ibi allegatum Maſcard. *de probat. concl.*1054.

CAPUT XVII.

De Depradatione militum, & quomodo delinquentes inſolidum obligentur, & quomodo auxiliantes, mandantes & conſentientes teneantur.

1. Fuit in ſignis quæſtio nuper determinata, dum aliquot militibus, prædam alijs ablatam dividentibus, unus eorum inſolidum conventus fuit, quandoquidem plures delinquentes tenentur inſolidum, Meiſnerus *lib 3.deciſ. Cam.Imp.16. in exceptione contra petitam reviſionem*, §. Nichts deſto weniger *& ſeq.* ex RoncheGallus *in l eam ff. de duob reis*, cùm plures delinquunt, quemlibet ad pœnam in ſolidum obligari, uniuscujuſque proprium eſſe maleficium, atque unius ſolutionem non liberare alium, quo minùs ab illo inſolidum peti poſſit, idem ibi aſſeritur procedere in pœna arbitraria. debita *ex edicto ff. ſi quis jus dicenti non obtemp. ibi & in verſ.* Alſo iſt es auch/ xc. *& ſeq.* varia allegantur Cameralia præjudicia, & reſpondetur ad præjudicium ex adverſo allegatum in gravaminibus reviſionis, §. Zum achtzehenden/ quod ſi mandata pœnalia contra plures conſortes decernantur, quod tum in caſu contraventionis non inſolidum ab uno tota pœna, ſed inter partes ſcindi & exigi debeat, quia dicit ex ſpeciali vel ex certa Imperatoris remiſſione, vel propter paupertatem & minorennitatem vel ſimili cauſa condemnatis hoc contigiſſe, & ita declaratur *l. Paulus reſpondit, 43. ff. de re jud.* quia loquitur de condemnatis in cauſa civili, ſiquidem tunc quilibet tantum pro parte condemnatus cenſetur, latè Marc. Anton. de Amatis *deciſ. florent. 52.* Cavalc. *p. 2. deciſ. 91. num. 23. & ſeq.* Zaſius *in l. evidenter, nu. 8. de except rei jud.* Gratian. *diſcept. forenſ. cap 33. n. 51. & ſeq.* ubi ampliat, quod ſententia condemnans plures obligatos inſolidum intelligatur, ut unuſquiſque pro rata teneatur, licet obligatio originalis ſit inſolidum, modò Judex non habuerit reſpectum ad libellum, quo petitum eſſet omnes inſolidum condemnari, *& cap.* 70. de legato quantitatis præſtando, an intelligatur ut quilibet inſolidum vel pro rata debeat, vide quia docta & notabilia ſunt, diſtinctè Papon. *de Areſtis, libr 7 tit. de conſortib. eiuſdem art. 3.* & Paul Montan. *tract. de jure tutelæ & curat. cap. 93. & plurimis ſeqq.* agit de tutoribus inſolidum obligatis, & an tutor habeat beneficium diviſionis, ſi vel ex proprio vel communi dolo conveniatur, aliàs quando plures cenſeantur conſtitui inſolidum, agit Gratian *tomo 1. diſcept. forenſ. c.* 194. ibi loquitur de tutoribus, procuratoribus & adminiſtratoribus, an ſufficiat unum ex tutoribus citari, item an ſalvaguardiā habens à pluribus violatam, utrum, actionem contra omnes ſimul, vel ſingulos inſtituere debeat, Mager. *de Advoc. armata, cap. 17. num 258. & ſeqq. & num. 260. & plurimis ſeq.* quid ſi juſſu Domini ſalvaguardia violetur, vel alia delicta perpetrentur, an & quomodo uterque teneatur & conveniri poſſit ex continentia cauſæ apud ſuperiorem, *& num. 279. & ſeq.* quid ſi fortè milites ſponte ſua fecerint, tene autem menti, quod juſſus ſuperioris in gravibus non excuſet, Tiraquell. *de pœnis temp. quæſt. 97. num. 4. & ſeq* aliàs tradunt DD. notabilem cautelam, & inprimis Caſtrenſis *in l. ubi quæritur, ff. commodati, & in conſil.* 242 *. videndum eſt an fratres & DD. in deciſion.* Rotæ Genuenſis 176. *num. 8.* quid, ex duobus reis, convento conſulendum ſit, nempe quod exci-

Digitized by Google

excipiat, ut ipſius periculo contra alios ſocios agat actor, facto etiam depoſito, pro expenſis judicii, & rurſus Rotæ Genuenſis *deciſ.90.ſub num* 5. quod regula ſit communiter recepta, ſi duo pariter ſint obligati, & alter conventus docet pecuniam & utilitatem rei ad alterum perveniſſe, & offert ſe paratum ut ille prius excutiatur propriis ſumptibus, quod ſit audiendus & interea ab obſervatione judicii abſolvendus, pro quo dicit eſſe textum *in d.l.unde quæritur*, ubi Bart. Bald. Caſtrenſ. *& l. cum in plures* §. *veſtimenta*, ibi quoque Bald. *ff.locati.*

2. De duobus autem reis inſolidum obligatis, ratione individuæ obligationis Mindanus *de continentia cauſa, c.11.* & Chriſtinæus *vol.5.deciſ.*81.*n.*26. *& ſeq.* ubi vides ad refuſionem omnium bonorum & damnorum condemnatos, ſed dicit hoc malè hodie ſervari. Ad propoſitum verò, an plures delinquentes teneantur inſolidum, vide Bart. *in l.fin.ff.ad L.Cornel.de ſicar.* qui tamen *in l.* 1.*Cod.de tranſact* tradit, quòd plures tutores dolosè adminiſtrantes, habeant beneficium diviſionis, quod Curt. Senior, Salicet. Caſtrenſ. & alii meritò reprobant, ut ipſemet Bart. hoc fatetur, ubi ſinguli ex proprio dolo & culpa convenirentur, vide doctè diſcurrentem Grivellum *deciſ.* 25. an omnes delinquentes teneantur in ſolidum, & an pluribus ex delicto, in certam ſummam condemnatis, teneantur divites ſolvere pro iis, qui ſolvendo non ſunt, Boër. *deciſ.*310. Ronchegall. *in l.3* §.1.*num.*123.*ff. de duob. reis, & de clauſula inſolidum & quid operetur.* Barboſ. *de clauſulis uſufreq.clauſ.*72. intellige igitur verum, quòd delictum dividi non poteſt, omnes enim videntur peccaſſe inſolidum Meiſner. *tom. 4 deciſ. Camp Imp.* 46.*nu.*37. quoad actionem autem rei perſecuroriam, ſi unus ſolvat deprædata, reliqui ab iſta rei perſecutoria liberantur *l. ſi plures.ff.de dolo malo.* Et aliàs de auxilio & ope vide Tuſchum *lit.A.concl.* 569. *& ſeqq.* Arnold, Reiger *in Theſauro Iur.lit.A.verb. Auxilium.* aliqua notabilia in Gail. *de pace publ.lib.1.c.1.n* 47. *& ſeq.* & Covarr. *in cap. peccatum,p.2.§.12.de reg.jur.in 6.* de conſilii, auxilii, favoris ad perpetrandum delictum obligatione, & rurſus in Clem. *ſi furioſus. p.* 2. §.1. de homicidio & mandato ad illud ejuſdemque ratihabitione latiſſimè Farinac. *p.5.tract.crim.*4. *tit.*15. de conſultoribus & auxiliatoribus, quot modis dicatur dari conſilium & auxilium, quomodo puniantur de auxilio præſtito, quos in facti contingentia legiſſe non pœnitebit, cum Menoch *de arbitr.caſ.*355. de juſſu & mandato Superioris, & Tepat. *Compendio deciſionum tit.* 333. de defenſionibus in delictis, quæ fiunt ordine & mandato alterius, *& notata ad l.* 127. *ff. de reg.jur.* & Grot. *de jure belli lib.2.cap.*17. de damno per injuriam dato, & quæ obligatio inde oriatur, de prædictis vide & Felin. *in C.quia quæſitum, num.*8. *& ſeqq.* de conſilium & opem præſtante in delictis, *& in l. ſi quando*, ibi quando judici reſiſti poſſit, ut juſſus non excuſet, *x. de offic. jud.deleg.* & Menoch. *de arbit.caſu* 349. ibi & de opem ferentibus vel ſe aſſociantibus poſt delictum, *& caſu* 350. de armato aſſiſtente *& in ſeq.* de conſilio & mandato delicti. Bis peccas, dicit Mimus, cum peccanti obſequium accommodas, adde Marcellum Calam. *de modo articulandi & probandi gloſſ. un. num.* 825. *& multis ſeqq.* qualiter probetur, quem maleficio opem & auxilium præſtitiſſe vel non & quid probandum, ne maleficium conſulens teneatur, *& num.* 287. ne mandans teneatur de delicto

Digitized by Google

commiſſo per mandatarium Barboſ. *in cap. Quia quæſitum, num.* 9. & 10 *x. de officio & poteſt. jud ordin.* declarat illam doctrinam, quòd agentes & conſentientes pari pœna puniantur, procedere, quando conſentientes cum agentibus operantur, poſitivè præbendo cauſam efficacem & propinquam principali actori delinquenti, unde ancilla inquit, non peccat, non meliorem inveniens occaſionem, inſerviendo publicis meretricibus, etiamſi oſtia aperiat, litteras ad amaſios deferat, eos vocet, ipſaſque meretrices ad amaſios pergentes comitetur, quia dicit quando opus ex ſe malum non eſt, ut prædicto modo inſervire, ſed ex ſola alterius intentione malum eſt, tunc ad illud, ne lucrum amittat, quis concurrere poteſt, vide ibi declaratum, hæc ab illis dicta retuli, exactius examen Theologis deferens, hoc ſaltem hactenus, dum ſine permixtione aliarum nationum Germani viverent, in praxi raro in Germania occurrebat, ſupradictis adde Farinacium & latè Scacciam *Tract. de ſentent. & re jud. gloſſ.* 14. *quæſt.* 22. *per tot.* quod inſolidum obligati & conventi, ſed condemnati ſimpliciter, intelligantur condemnati in partes æquales, ibi inter cæteras limitationes tradit, quod fallat in criminalibus, vide ibi & de obligatione ſolidi, & quot modis contingat, modò habeo in facti contingentia, ubi quidam, nomine Univerſitatis hic arreſtati, conventi & condemnati, poſt ſententiam coram eodem judice objiciebant, ſe ratione Univerſitatis partem ſive quotam ſuam ſolvere velle, an benè ita condemnati fuerint, alterius eſt diſquiſitionis, & non potuiſſe ita condemnari videtur dicendum ex Anton. Fabro *in Cod. de executione rei jud. defin.* 15. *num.* 4. & 5. in terminis Univerſitatis pro qua ſinguli executionem pati non debent, vide tamen infra *de Opinionibus cap.* 4. notabiliter quoque docet Chriſtinæus *vol.* 5 *deciſ.* 214. *num.* 3. & 4. quod ſi fratres ſive univerſi condemnati fuerint, vel unus eorum inſolidum, tempore executionis poſſint opponere exceptionem diviſionis, licèt eam antea non oppoſuerint, quia ſemper cenſentur condemnati in viriles, etiamſi concluſum fuerit inſolidum, ſed tamen in cauſa nunc in executione pendente dictum fuit, condemnatos totum ſolvere debere, quia ut tales erant conventi, & condemnati, quod pro univerſitate ſolverent, quæ ſententia in rem judicatam tranſierat, quos tamen univerſitas indemnes reddere tenetur Chriſtinæus *volum.* 5. *deciſ.* 217. *in fin.* quid autem juris ſit vide præter Zaſium *in l. Paulus reſpondit, ff. de re judic. in d. caſu, DD. in l. civitas, ff. ſi certum petatur*, & Grotium *de jure belli lib.* 3. *cap.* 2. ubi tradit, quomodo bona ſubditorum pro debito imperantium de jure gentium obligentur, & diſtinctè Karpzovium *p.* 1. *conſtit. Saxon.* 30 *defin.* 12. & 13. ubi inprimis negativè reſolvit, quod cives, vel eorum bona pro debito Civitatis arreſtari non poſſint, cum ampliationibus & limitationibus, Colerum *de proceſſ execut. p.* 2. *cap.* 3. *num.* 376. & *ſeqq.* ubi quatenus civitas ex contractu Magiſtratus teneatur, & diſtinctè an Civitas, cives & eorum bona ſub pœna repreſſalium & arreſtorum obligare poſſit Gail. *de Arreſtis Imperii cap.* 9. *per tot.* docet quoque Gilmannus *in præjudiciis Cameralibus lit. M. Mandata de ſolvendo in fin.* quod ſubditi non poſſint pro debitis Principum conveniri, niſi ſe ad illa obligaverint, & quæ requirantur; quamvis teſtetur Meiſner. *tom.* 2. *lib.* 2. *deciſ. Cam. Imp.* 4. *n.* 182. & *ſeq.* quod ex ge-

Digitized by Google

ex generali conſuetudine, omne jus civitatis à populo in Conſules & Senatum tranſlatum cenſeatur, hoc ipſum tamen declara ex Wehnero *pract. obſerv. lit. G. verb.* Gildenmeiſter/ adde aliquot deciſiones quando ex facto vel etiam ex delicto Univerſitatis teneantur cives, item quæ requirantur ut Univerſitas ex delicto privilegia amittat, vel ſimilia in Magero *de advoc. armata cap. 16. n. 755. & plurimis ſeq.* in variis caſibus, quæ ſingulariter nota, quia aliquoties iſta habui in praxi, aliàs & quod dux belli ſive Princeps injuſtum bellum gerens, teneatur de ablatis & damnis illatis per milites, docet Nicol. Everh. jun. *vol. 2. conſil. 1. ſub num. 92. quæſt. 9. & num. ſeqq.* ubi & de probatione raptorum & ablatorum facienda, de quo vide *l. ſi quando* ibi DD. *Cod. unde vi, cap. fin. quod metus cauſa, cap olim, x. de jurejur.* & Marcellum Cala *de modo articulandi & probandi gloſſ. unic. num.* 1593. ibi quod ſi res ſubtractæ non poſſint per teſtes probari, poterunt per prævium juramentum probari, limitatur uno modo apud Roman. *ſing.* 466. & bis apud Socin. *reg.* 190. ad prædicta confer quæ de bello ſcribit Damhaud. *in praxi crim. cap. 82. & cap.* 135. de coadjutoribus criminum, & an civitates, caſtra, collegia deſtructa amittant ſua privilegia, & qui[illegible] reſtauratis Gail *2. obſerv. 61.* junctis traditis per Zaſium *in l. inter ſtipulantem. §. ſacra, ff. de verbor. oblig.* Concluſivè dico cum Juriſconſultis, æquitati naturali eſſe contrarium, aliquem odio vel facto alterius prægravari, & tamen bellis, alienæ ambitionis & ſuperbiæ pœnas inſontes luere, prô dolor! nimis notorium eſt. Fœlix improbitas, dicit Mimus, optimorum eſt calamitas.

* * *

CAPUT XVIII.

De Emptione & Venditione Bonorum hodierno tempore pro parvo pretio celebrata.

EQuidem fateor me hactenus hanc principalem quæſtionem non habuiſſe in facti contingentia, quia hodie bona immobilia non amplius beant, ſed potius ob ingentes contributiones, quæ inde ſolvi debent, ſuis poſſeſſoribus damnum adferunt, tamen cum quodam Conſiliario in diſcurſu reſpondi, meo judicio ipſo jure ſubſiſtere contractum emptionis & venditionis illorum bonorum, quæ hodie ubique ferè in Imperio Romano Germanicæ Nationis habito reſpectu ad tempus præteritum, pro minori pretio venduntur, rationem addebam, quia conſtaret ſuis ſubſtantialibus, nempe adeſſent conſenſus, pretium, & merx, & quidem pretium reſpectu præſentis temporis ſive contractus juſtum, quemadmodum pretium conſtituitur ex præſenti æſtimatione Gratian. *tom. 3. diſcept. forenſ. c. 145. nu. 9.* puta pretium commune, prout dicit Juriſconſultus *in l. pretia, ff. ad L. Falcid.* pretia rerum non ex affectu nec utilitate ſingulorum, ſed communiter funguntur, id eſt, ut explicat, quanti omnibus valeret *l. ſi ſervum ff. d. tit.* facit ad propoſitum Seneca *de beneficiis cap. 15.* pretium cujuſque rei pro tempore eſt, cum benè iſta laudaveris, tanti ſunt, quanti pluris vænire non poſſunt, accedit quod belli finis incertus ſit, incertum igitur & illud, an non bona divendita plus damni & incommodi quàm commodi adferant, ager quantumvis quæſtuoſus ſit, inquiunt Auctores de re ruſtica, ſi non multum relinquatur, vel parvum inde lucrum proveniat, eum minoris eſſe valoris, unde videtur ſubintrare 1.

intrare ratio *l. ſi ea lege*, & quæ ibi tradunt Interpretes *Cod: de uſuris, & paſſim alibi*, cum hodierno tempore ob continuatum contributionum ſolutionem, non poſſint taxari pretia rerum ſtabilium ad rationem quinque pro centenario, prout aliàs communiter fieri ſolet Scacc. *de commerc. & camb.* §. 1. *quæſt. 7. part. 2. ampliat.* 8. *nu.* 36. *ubi &* §. 1. *quæſt.* 1. *num.* 931. docet, quod ratione periculi res minoris æſtimetur, quare propter iſtam incertitudinem nihil hodie determinare potero, interim memini me legere, quòd in Belgio quandoque Nobiles fuerint reſtituti in integrum, potius ob bonum publicum, quàm ob injuſtitiam contractus id factum fuiſſe putabam, an verò tempore pacis juſta cauſa aderit, tunc prius diſquiram, nunc ſi initium contractus inſpicio, nulla eſt læſio, Vaſquius, *in l. ſi pater nu.* 2. *Cod. de inoffic. teſtam.* tamen regulare eſt, quod pax, vim reſtitutionis in integrum habeat Bald. *in tit. de pace Conſtantiæ in gl. ſuper privilegia*, adde Corſetum *de privileg. pacis fol.* 100. *num.* 13. puta non indiſtinctè quoad contractus legitimos: aliàs quando dubius eventus ſalvet contractum & quos non, vide Surdum *deciſ.* 278. *ubi paſſim & de utilitate contractus*, ut verò tales venditiones interim defendere queas, præter notata à Menoch. *de arbit. caſu* 814. *num.* 5. & 6. ubi juſtum dicitur pretium, quòd à Lege, à Principe, Conſuetudine ſive uſu conſtitutum eſt, vide latè Alvar. Valaſc. *tom.* 1. *conſul. & rerum jud. conſult.* 43. quod dicatur juſtum pretium, latiſſimè in variis caſibus varia apud Tepatum *in Compend. deciſionum tit.* 173. de pretiò & æſtimatione rerum & quanti plurimi, de valore & pretio rerum magiſtraliter & diſtinctè loquitur Scacc. *de commer. & camb.* §. 1. *quæſt.* 7. *p.* 2. *ampl.* 10. præſertim *nu.* 56. *& ſeqq.* quem omninò conſulas, videat & Theoricus Ant. Fab. *in Cod. ſi certum petatur, defin.* 15. quid in praxi ſervetur quando agitur de ineunda rei debita æſtimatione, aliàs per totum illum titulum de æſtimatione rerum & quanti plurimi in plurimis caſibus, & Molinæum *de uſur. nu.* 404. *quæſt.* 58. ubi videt quod pretium juſtum ſit, quodque nulla res majoris ſit pretii quàm ut emptorem invenit, Alex. *in l.* 4. §. *ſi hæres, num.* 2. *ff. ad trebell.* Coler. *de proceſſ. execut. p.* 3. *cap.* 9. *num.* 92. puta ſecundùm priorem declarationem, ut tempus contractus inſpiciatur, quantum tunc res communiter valeat Jaſon *in l. vinum, n.* 14. *ff. de reb. creditis*, an autem reſtitutus ad bona, recuperet bona in alium jam translata, tractat Felin. *in cap. inter* 4. *num.* 4. *& ſeq. x. de majorit. & obed.*

2. Rurſus ad propoſitum videant illi, qui merces ſuas tam carè vendunt in obſidione vel ob alia belli incommoda Zaſium *l. vinum num.* 21. *ff. ſi certum petatur*, ubi dicit, quod circa æſtimationem conſideranda ſit communis & civilis æſtimatio, id eſt, quæ communiter fit in civili commercio, non autem attendatur æſtimatio quæ raro accideret & eſſet in exceſſu inſolito *l. pretia. ff. ad L. Falcid.* & exemplificat ibi ad noſtra tempora, quod non debuiſſent iſti fœneratores accepiſſe exceſſivam æſtimationem, imò S. Bern. *in epiſt. de cura domus & rei familiar*, conſuluit, quòd bladum tempore cariſtiæ, & vicinis & inimicis minori pretio vendendum ſit, quia non ſemper gladio, ſed ſæpè ſervitio vincitur inimicus, quod probè monet Cato dicens:

Quæ ſuperare potes, interdum vince ferendo
Maxima enim morum ſemper patientia virtus.

Prout ſcio non fuiſſe vitio datum, quòd Præfectus

Digitized by Google

ſectus militum cuidam Gubernatori inimico, in uſum ægræ uxoris, obſeſſo quædam victualia miſerat, clementiâ & benignitate inquit Polybius, hoſtem vincere quàm armis præſtat, & tradit Anton. Faber *in Cod. ſi cert. petatur, defin.* 14. ſtatuto Sabaudiæ cautum eſſe, ut quoties cenſus emphyteuticus, qui annis præteritis & peti & ſolvi debuit, eò tempore petatur, quo frumentum cariùs venditur, non præſens æſtimatio debeatur, ſed quæ fuit unoquoque anno communior propter calliditatem Domini, qui conſulto differebat exactionem in id tempus, quo frumentum cariùs venderetur, addit tamen, ſi interpellatio ſuo tempore per creditorem facta, & debitor in mora ſolvendi fuerit, quod tunc jus commune obtineat, & *def.* 15. pulchra de ineundæ rei debitæ æſtimatione, *& tit. Cod. de muner. patr. def* 12. tributorum onus, non ex emptione bonorum, ſed ex pretio conſtruendum eſſe, ubi & *def.* 26. an Clerici ſint immunes ab onere hoſpitis recipiendi, & quid ſi ſit neceſſitas quis de ea cognoſcat.

3. Modò ſimilem caſum habeo in facto, ubi major natu ſive Frater vigore cujuſdam prætenſæ ordinationis, Sorori offerebat æſtimationem hujus temporis, quo bona, uti dictum, ob continuas contributiones parvi æſtimantur. Quemadmodum de Jure receptum eſt in partibus Geldriæ, ubi major natu tertiam partem ratione feudi Zutphanici alijs ſuis conſortibus præſtat, de quo & quid ſi diſſentiant cohæredes in æſtimatione trientis vide Freder. de Sande *in conſuet feudali Geldriæ part.* 1. *tit. de ſucceſſ. deſcendentium*, de jure communi eſt textus *in l* 1. *C. com. divid* quod licitatio debeat fieri inter cohæredes, ſi unuſquiſque contendit rem ſibi adjudicari, quam, declara ex Valaſco *in praxi partit. cap* 22. *n.* 9. *& ſeq.* ubi & quod extraneus licitator non admittatur etiam plus offerens, modò conſors juſtum, id eſt, commune pretium offerat, ubi allegat Jura & Covarr. *libr.* 3. *var reſol. cap.* 14. *n.* 6. *ad fin* & reſpondet ad contraria, ſunt tamen diſſentientes DD. apud Valaſcum, adde & Roſenthal. *de feudis, cap.* 9. *concl.* 86. *num* 3. *in verb.* nam ſi munus offerret, etiam ſi juſtum pretium & ſufficiens pro rei valore, non audiretur DD. allegat. *in addit. lit. B*, diſtinctè in ſimili caſu pacti, quod non alienetur extra familiam, vel quod non vendatur conſorti, & tamen alter plus pretij offerat apud Zaſium *l. qui Roma.* §. *Flavius Hermes n.* 2. *ff. de verb. oblig.* latiùs Tiraquel. *de retract. conſang.* §. 1. *gloſſ.* 8 *num.* 1. *& ſeq.* an conſors vicinus vel ſimiles, qui ex conſuetudine in venditione rerum alijs præferuntur, juſtum pretium, an verò ab alijs oblatum præſtare debeant. Ego in caſu propoſito, & præſuppoſito, quod major natu, vel maſculus pro fœmina poſſet offerre pretium, putabam durum, ſi præſentis temporis æſtimatione, ferè de nihilo, contentari deberet, per notata ſuperiùs *de adminiſtratione Iuſtitiæ, cap.* 4. & infra *de æquitate* præſertim *cap.* 7. hoc enim tempore belli, ob continua onera & contributiones, bona immobilia nullius penè pretij ſunt, ideoque non hujus temporis valorem præſtandum, ſed juxta temporis conditionem rem ita temperandam eſſe exiſtimabam, ut uterque vel uſque ad meliora tempora manuteneretur, etiam quoad ea, quæ aliàs per ſectionem corporum dividi non poſſunt, in commoditate ſaltem ſeparari poſſe videntur, ut *de feudis* tradit Wameſ. *cent.* 2. *conſ.* 40. *num.* 5. *&* 10. imò quòd feuda dividi poſſint vide Roſenthal *de feud. cap.* 9 *quæſt.* 53. Chriſtin. *volum.* 1. *deciſ.*

Digitized by Google

*deciſ.*388.& ibi quæ non poſſint dividi,ſicuti ex piſcationibus,pedagijs & jurisdictionibus, feudum individuum haberi tradit Cravett.*in conſ.*965.*num.*3. quamvis multa individua ſint,quorum & fructus & emolumenta rectè dividi poſſint, qualis diviſio, nec ſimultaneam inveſtituram frangit, per notata Wehneri *pract.obſerv. lit M. verb.* Mutſcharung/ *& de emphyteuſi* quod & dividi poſſit, docet Tuſchus *lit. E. concl.*202. etiam ſine conſenſu Domini, juxta Gratianum *lib.* 1.*diſcept foren.cap.*36. vel aliàs juxta *d. l. 1.* partes ad licitationem admittendæ, ne inæqualitas inter illas inducatur meritò evitanda,per notata à Card.Tuſcho *lit. E.concl.*304.*qui eadem lit. E. concl.*669. docet,qualiter æſtimatio emphyteuſis facienda ſit, ſicuti & ante annum habui caſum in facto,quem ex Gail.*tract de pignorat. obſer.*18.decidi,ubi notabiliter de æſtimatione rerum mobilium & immobilium,etiam pretioſarum & nobilium [de quo vide Beſold. *in Theſauro practico lit. A. verb.* Anſchlag] item fructuum agit, & quid ſi teſtes varient in valore pretij, quem conſulas in facti contingentijs,adde ſi placet Wehnerum *lit. A. verb.* Anſchlag/ item de æſtimatione rerum feudalium & allodialium, Berlich.*p.*1.*practic.concluſ.*38.*per tot.* de æſtimatione melioramentorum,Garſiam *de expenſ. c.* 24.& Maſcard. *de prob concl.* 1040. de æſtimatione quanti plurimi,præter DD. & Zaſium *l.vinum, ff. ſi certum petatur,* Munnoz *tract.de ratiocinijs,cap.*12. ibi & tradit modum articulandi & probandi, de æſtimatione frumenti exiſtentis in herba Marcellum Cala *de modo articulandi & probandi.gloſſ. un. num.* 1068. de operarum æſtimatione frumentorum in hortis Maſtril. *deciſ.*11.*num.*8. de æſtimatione equi, quo tempore attendi debeat, & quando æſtimationi retro præteritæ locus ſit, Wameſium *cent.*2. *conſ.*23. *num.*6. *in fin. & num.* 7. de æſtimatione cenſus perpetui , & redimibilis,Garſiam *de expenſis cap.*9. *nu.*78. *& ſeqq.* de cenſus vitalis & alimentorum ad vitam conſtituendorum æſtimatione Surd. *de aliment.tit.* 9 *quæſt.* 10. & legato alimentorum *tit.* 9 *quæſt.*41. & quod ſit juſtum rerum pretium,& quando neceſſaria ſubhaſtatio, præter Damhaud. *de ſubhaſt. cap.*4. *num.*20. *& ſeqq.* & Kopen *quæſt.*44.*num.*18. vide omninò Colerum *de proceſſibus executivis p.*3. *cap.*9. *à num.*10 *uſque ad finem.* & aliqua *in cap.*10.*num.*44. *libr.*1. de juſto cujuſque rei pretio indagando latè Pinell. *in l.* 2. *p* 3. *cap.*4.*Cod.de reſcindend.vendit.*ibi & Cagnol.quomodo teſtes ſuper æſtimatione debeant, & latè quoque Mantica *de Tacitis & ambiguis cap.*4. *tit.*20. *per totum*, plenè Maſcardus *vol.*2. *concl.*650. *& aliquot concl. ſeqq.*Covar.*lib.*2.*var.cap.*3.*n.* 13.& apud Alvar. Valac. *tom.*1.*conſult.*44. quæritur,quæ ſit concludens probatio circa *l.*2.*Cod. de reſcind. vendit.* & ſimilia, ſi teſtes dicant, quod res valebat tantam quantitatem & ultra, & ibi de juſto pretio ex Theologorum ſententia, item de pretio quod eſt ſupremum ſeu ſummum, medium & infimum & DD. ibi, & latè *conſult.præced.*43. valor frumenti & aliarum rerum mobilium, quomodo articulando probetur, apud Marant.*in ſpecul.part.*6.*de teſt.product.num.*81. adde Farinac. *part.* 2. *deciſ.* 196. qui *& in deciſ.crim.* 100. *&* 159. docet, teſtes deponentes ſuper valore & pretio prædij,ut benè concludant, quid requiratur, adde & Gammam *deciſ.*37.*num.*3. *&* 4, & enormis læſio quomodo probanda, Anton. Faber *in Cod.de reſcind.vend deſin.*19. *&*20. juſtum pre-

pretium dicitur, quanti valet in loco deſtinato Maſtril.*deciſ.*17.*num.*16.*& ſeq.*& quomodo dicatur, quod res tanti valet quanti vendi poteſt, intellige communiter & in loco publici fori, non extra apud Riccium *part.*4 *collect.* 916. & agens contra aliquem actione locati, reſpectu uſus, nullo præfinito pretio, probare debet, quod Reus tanti conducturus fuiſſet, vel daturus pro tali habitatione, vel quanti communiter talis res fuiſſet locata & conducta, non verò quod duo vel tres daturi erant Marcellus Cala.*de modo artic.& probandi gloſſ.unic.num* 594. *& ſeqq.* Alex. *conſ.* 188.*num.*1.*vol* 2. vide Tepatum ſupra allegatum, quæ omnia in praxi quotidiana ſingulariter nota; adde Munnoz poſt Tractatum ſuum de Ratiociniis, tractatum de computationibus *paſſim per tot.& ſingulariter comput* 24. ubi namque traditur, quid ſi teſtes vel æſtimatores ſint varii, quid tunc judex faciet, & de æſtimatoribus ſeu peritis in arte diſcordantibus Pacian.*de probat.lib.*1.*c.*47.

CAPUT XIX.

De debitis belli tempore ſolvendis, & ibi remiſſivè.

1. AN verò debitores, hiſce belli temporibus ſolvere debeant, deſuper extant aliorum docti Tractatus, ego quædam *inf. de tempore* tradam, hic admonuero, quod debitor ſæpè ſplendidè, creditor verò miſerè vivat, miſerè non victurus, ſi alter ſplendidè non viveret, hoc caſu impoſſibilitatem & neceſſitatem prætexere, nefas potius, quàm juſtum exiſtimarem, non enim æquum eſt, inquit Juſtinianus *Edicto* 7. *in forma pragmatica de Argentariorum contractibus cap.* 3. *in fin.* à noſtrorumque temporum juſtitia alienum eos, qui bene de aliis merentur, rebus ſuis privari, qui verò debent, ſive ipſos debitores, ſuperbire de alieno, Tertull.*in exhortat.ad caſtit.* Nulla, inquit, neceſſitas excuſat, quæ poteſt non eſſe neceſſitas, ſi verò eſſet præciſa aliqua neceſſitas, mihi liceret dicere cum Quintil.*declam.* 249. id vobis Judices faciliimè perſuaderi poterit, non tam injuſtos neque tam imprudentes exiſtimabitis legumlatores fuiſſe, ut neceſſitate perſtringerent ea, quæ præſtari non poſſent, adde Grotium *de jure belli lib.*3.*cap.*17.*num.*1. qualis debeat eſſe neceſſitas *part.*2.*de tempore*, & quid ſi exactus fuerit ab alio, quàm à vero creditore Menoch.*de arbit.caſu* 137. *per tot.* ſolutio autem rectè fit ei, cui facta fuit promiſſio, licèt actio alteri fuiſſet quæſita, ut per plura probat Surdus *conſ* 150. *num.* 104 *& ſeqq.* ſed an conſequatur liberationem coactus ſolvere, & quid ſi cogatur per eum, qui tyrannicè præſidebat, & de ſimilibus apud Luc.de Pen.*in l. grave num.*6.*& ſeqq. Cod. ut nullus ex vicaneis &c.*& diſtinctè Choppinum *de re ruſtica lib.*2.*cap.*9.*num* 5. de eo qui ab hoſtibus conventus & exactus ſolvit penſionem, Eccleſiæ miniſtris debitam, & tandem ſequitur Afflictum *deciſ.*150. adde Heringium *de fidejuſſ.cap.*20.§.1.*num.* 16. ibi DD. pro & contra allegatos, an creditoris expulſi debitor coactus ſolvere liberetur, & §.17.*num.* 8. an ipſe debitor compulſus ſolvere liberetur, & quid de colono, qui præcepto judicis ſolvit, vide & Coraſium *tract.loc & cond. tit. de eo quod metus cauſ.* item, an ſolvens Abbati vel alio intruſo, rectè ſolvere dicatur, diſtinctè apud Alexandrum *lib.* 2 *conſil.* 103. *num.* 17. multa in Magonio *deciſion. Florentin.* 94. & an ad hoc, ut quis à Judice compulſus dicatur

Digitized by Google

ſolvere, requiratur, ut præcepto ejuſdem contradicat Vaſquius *lib. 6. controv. cap. 67. num.* 10. juncta doctrina Gratiani *cap. ſeq. allegati*, & quid de debitore ceſſo, cui non facta fuit denunciatio *tom. 2. diſcept. forenſ.* 356. *num.* 39. *& ſeq. & tom.* 1. *cap.* 90. *numer.* 13. *& ſeqq.* an habens ſcripturam vel inſtrumentum poſſit exigere debitum, & quid de eo, qui hodie annuos reditus, vel ſimilia certo die & tempore, debita ante diem ſolvere vellet, Surd. *de aliment. tit. 2. quæſt.* 44. *num.* 59.

2\. Regula eſt, quod is teneatur ad annonas & tributa, qui poſſidet & fructus percipit, *l.* 1. *C. de ann. & tribut.* Hering. *de fidejuſſ. cap.* 24. *num.* 270. *& ſeqq.* ubi DD. declarat hoc Gratianus *tom. 2. diſcept. forenſ. cap.* 294. *num.* 20. vide ibi alias & Garſiam *de expenſis cap.* 13. *num.* 27. ubi maritus uſufructuarius & feudatarius generaliterque omnis rei poſſeſſor, qui fructus percipit tenetur ad tributa & penſiones, & præter Cacheran. *deciſ.* 83. Wameſium *tom.* 1. *conſ.* 278. *num.* 6. *&* 7. de uſufructuario & colono, quomodo, & ad quæ tributa teneatur Cephal. *conſ.* 636. *num.* 53. *& ſeqq.* uſufructuarius ad præteritas contributiones non tenetur, Klork *de contribut. theſi* 22 *lit. B.* diſſentit ibi Rebuff. vide igitur exactè & ad quæ quis onera teneatur in Pinello *in l.* 1. *C. de bonis mater. num.* 68 *& ſeqq.* & Surd. *lib. 2. conſ.* 162. *num.* 25. *& ſeqq.* ubi multi referuntur caſus, in quibus hi vel illi obligati exiſtunt, idem *conſ.* 146. ubi & qui teneantur ad collectas & onera, quod tempus attendatur, an novus poſſeſſor pro præteritis conveniatur, & quoad uſufructuarium, quod ille agnoſcere teneatur ſtipendium, tributum, & quod fiſco fundendum eſt, litatur, ſi collectæ ad tantam ſummam eximi creſcant ut æquivaleant perceptioni fructuum, DD. allegat Hering. *de fidejuſſ. cap.* 30. *num.* 50. *& ſeqq.* hodie igitur ubi datur plus contributionis, quàm fructus percipitur, non abſolutè & indiſtinctè tenetur, ſicuti & olim exclamavit Bald. *in l. ex hoc jure nu.* 28. *ff. de juſt. & jur.* tenuiores incolas, ſua jam ætate indictionibus opprimi, quos olim conſtabat modici æris tributum penſitare Cæſari conſueviſſe, verùm an & quando colonus teneatur ad collectas vel non, diſtinctè tradit Chriſtinæus *vol.* 5 *deciſ.* 99. qui & *deciſ.* 81. *num.* 10. *& ſeq.* docet, quid poſſit petere, habens debitorem minus idoneum, quibus autem ſolutio & reſtitutio fieri poſſit, vide notatum apud Scacciam *de commer. & camb* §. 2. *gloſſ.* 5. *num.* 19. *& ſeq.* quæ omnia & ſingula uti in praxi, vel maximè hodie quotidiana, notanda ſunt; An maritus, colonus, uſufructuarius, & qui teneantur ad collectas, diſtinctè & plenè tractat Klock *de contribut. cap.* 11. *vide ad eum & ſupra cap.* 13.

CAPUT XX.

De metu compulſis, civitates tradentibus, aliaque metu facientibus.

HAud dubium eſt, quin crimen læſæ Majeſtatis dicatur incurrere, qui inimicos Imperatoris permittit in territorium vel civitatem ei ſubjectam intrare, *l. ſi quis Barbaris & ibi gloſ. Cod. de re milit. lib.* 12. 1.
Meiſnerus *tom. 4. deciſ cam. Imp.* 22. *nu.* 58. *ubi paſſim per tot. de confœderatione*, quando Magiſtratus ex facto ſingulorum teneatur, quid ſi portæ, per quas hoſtis intravit, non ſat diligenter cuſtoditæ fuerint, & plura ibi de cuſtodia & culpa in omittendo, quem in caſibus occurrentibus conſulas, in qua deciſione

ciſione multa quoque de metu tractat, & pro militibus & civitatibus quæ hodie ob metum ſeſe dedunt, vide notabiles hiſtorias & exempla excuſantia apud Peckium *in cap. in argumentum* 78. *de regul. juris in* 6. junge tradita per Vaſquium *de ſucceſſionum reſolutione lib.* 1. § 2. *num.* 35. *& ſeqq.* & quomodo puniendi, ſi aliqui de univerſitate vel tota univerſitas delinquat, Beſoldus *tract. de jure univerſitatis cap.* 7. *ibi per tot. de delictis univerſitatis*, ad prædicta vide quoque Tepatum *in compend. deciſ. tit.* 335. *de defenſionibus univerſitatis inquiſitæ pro delicto, & ibi tit.* 329. *cap.* 8. quæ per juſtum metum fiunt, excuſantur, Grammat. *deciſ.* 5. *num.* 11. ſed quando, vide *deciſ* 18. & Cravet. *conſ.* 319. *n.* 14. & Felin. *conſil* 50. *num.* 17. & Tepatum *tit.* 153. *de eo quod metus cauſa geſtum eſt*, adde Raudenſem *de analogis cap.* 31. *num.* 35. ubi metu coacti Gallum ſecuti, feudo non privantur, aliàs metus quando excuſet apud Bonacinam *tom.* 2. *de peccatis diſp.* 2 *q.* 8. *punct.* 2 *prop.* 2. idem de voluntario & involuntario, & quando excuſet metus vel non, notabilia apud Scacciam *de com & camb.* §. 1. *quæſt.* 7. *part.* 2. *ampl.* 19. *num.* 66. *& multis ſeqq* ubi pulcherrimè exornat, in quibus metus non excuſet, & Barboſam *in cap. ſacris ſub num* 4. *x. de iis quæ vi, &c.* & de metu compulſis facere, Vivium *deciſ.* 394. ſed belliſſimè Barboſa *dicto loco* facit differentiam, inter metum & vim præciſam, propter quam quis excuſatur, quia magis pati quàm agere videtur.

2. Sic autem accipi nequit illud vulgò jactitatum Gezwungen Eydt / thun Gott leydt/ quaſi malè jurans coactè, non peccet, qui tamen revera peccat, cum ſic agat, & coacta voluntas eſt voluntas, vide Barboſ. *in cap. juravit. & cap. inter cætera* 22. *quæſt.* 4. item compulſus ſolvere per judicem an liberetur, Gratian. *lib.* 2. *diſcept. forenſ. cap.* 227. *num.* 31. *& ſeq.* juncta doctrina Vaſquii *cap. præced.* allegati, & Farinac. *de pœnis tempor. lib.* 3. *quæſt.* 97. *caſ.* 1. quod Superioris juſſus excuſet à pœna, præſertim ſi minis & metu coactus delinquit, ad hoc ſaltem ut mitigetur pœna Gratianus *d. lib.* 2. *cap.* 202. *num.* 14. & Farinac. *in ſeqq. caſibus*, quando Principis, Domini, & parentis mandatum excuſet, vide latè Vigelium *in methodo juris controverſi lib.* 1. *cap.* 7. *except.* 7. & Riccium *p.* 4. *collect.* 1372. *& collect.* 2118. *DD. in l. juſtè ibi* præſertim Jaſon *ff. de acq. poſſeſſ. & in l non videtur.* 127. §. 1. *& in l. is damnum dat. ff. de reg. jur.* quæ etiam contra milites in foro noſtro vidi controverti, dum hæc & illa facta fuiſſe ex ſuperioris mandato prætendebant, juſſum enim Principis & ſuperioris juſtum metum incutere, tradit Barboſa *in cap. convenior* 23. *quæſt.* 8. ſi ſibi non obtemperantes ſoleat malè tractare, vide præter ibidem allegat. Maſcard. *de probat. concl.* 1051. & Menoch. *lib.* 3. *præſ.* 4. *& præſ.* 176 cæteras quæſtiones ratione belli in foro noſtro potiſſimum occurrentes, vide *infra de tempore*, & de metu reverentiali an vitiet contractum, diſtinctè Felin. *in c. cauſam matrimonii x. de offic. & poteſt. judicis deleg.* & paſſim DD. Menoch. *de arbit. caſ.* 135. *de juſto metu, qui geſta irritet, caſ.* 136. *de metus probatione & reverentiali, & caſu* 137. debitor exactus per vim, vel ſolvens juſſu magiſtratus, an liberetur, prædicta nota, quia hodie ſæpè occurrunt, & aliquoties habui in facto. Et quod metus mortis, non tollat malitiam actus, quem quis metu coactus facit, vide Covarr. *in c. alma mater p.* 1. §. 3 *nu.* 13. & omninò Scacciam *d. loc.* ubi varia loca S. Scripturæ illuſtran-

Digitized by Google

ſtantur, & de duplici, voluntario & involuntario, cui ſi adjungas Bonacinam *tom. 2. de pec. diſp. 2 q. 8. punct. 2. propoſ. 2.* pulchra videbis, & plurima determinare poteris.

De catero vide adhortationem Iuſti Lipſii de pace lib. 5. Polit. cap. 19. & cap. ſeq. *ubi aliquot rationes affert, quare & pars victrix pacem amplecti & concordare debeat, pacem reduci velle, inquit Mimus, expedit victori, ſed utinam ſaperent & intelligerent, & noviſſima belli quod verè bellua eſt, & cuncta bella deglubit, providerent, pacem magis amarent, exoptarentque, ac facerent ſerio, qua Hannibal apud Polyb.* lib. 15. *ad Romanorum Ducem in Bello Carthaginenſi profert: Quoniam verò, ait, primum propter Siciliam exorta diſceptatione, deinde rurſus propter Iberiam inter nos geſſimus. ac tandem recuſante fortuna eo devenimus, ut de patrio ſolo quoque hactenus periclitati ſimus, & partim nunc quoque periclitemur, reliquum eſt, ut ſi quo pacto fieri poſſit, placatis Diis præſentem contentionem diſſolvamus, itaque ego quidem ad hoc paratus ſum, ut qui reipſa compererim, quam ſit fortuna inſtabilis, & paulatim in utramque partem inclinet, perinde ac ſi à ſtolidis pueris regatur, quippe fortuna belli, ſemper ancipiti in loco eſt, neque eodem firma ſtat faſtigio, ſed quem diu tulit, tandem abjicit, atque ima, juxta Senec.* in Thyeſte, *permutat brevis hora ſummis, quia vitrea eſt, cum ſplendet, frangitur, hinc quamvis fortuna Chriſtianos nec movere, nec à pace alienos reddere, ſed potius illi, viribus utcunque adhuc vegeti inter ſe amicitiam contrahere, ſeu de novo inire deberent, tamen quia fortuna cœca, quos complexa eſt, cœcos efficit; & plura ſemper appetit, timendum omnibus eſt, ne hoſtibus Chriſtiani nominis, ad invadendum Regna Chriſtiana, bellis civilibus defeſſa & conquaſſata janua aperiatur, cum tamen à Chriſto pax omnibus & ſingulis ſeverè mandata & concredita fuerit, ea propter omnes quidem eam inſinuant, dicentes: pax, pax, ſed non eſt pax impiis* Ezech c. 13. *quia ſimulatur à non habentibus, imperatur à non tenentibus, invocatur à propulſantibus; atque ſummatim dicendo, verbis tenus, rebus ipſis procul exiſtit, pacem uno ore omnes clamamus & conſultamus, ſed opere ipſo ab eadem deviamus, & à corde propulſamus, ut vix Chriſtiani ſint, quicunque poſſunt pace frui, at bello volunt contendere, pacis nomen omnibus equidem ſpecioſum eſt, & pulchra opinio unitatis, ſed quis eam ambit, quæ Chriſti, quæ Eccleſiæ & quæ Chriſtiani nominis eſt, poſtquam igitur pax in orbe Chriſtiano exulat, & in domo exteriori ſeu mundo non invenitur rogo te Pacifice* Jesu, *ut eam in domo interiori ſeu anima mea reperiam, & repertam cuſtodiam ut voluntatem tuam, vera enim pax eſt, à tua voluntate non dividi, & in his, quæ ſolius Dei ſunt, unicè delectari pax namque ſolis bonæ voluntatis hominibus conceditur,* Luc. c. 2. *quoniam pax eſt opus juſtitiæ, & donum Dei electis ejus,* Sap. 3. *ſed quia & pro aliis orandum eſt, oremus omnes cum Eccleſia dicentes: Hoſtium noſtrorum quæſumus Domine elide ſuperbiam, & eorum contumaciam dextra tua virtute proſterne, &c. Quia*

Nil opus eſt bello, veniam pacemque rogamus,
Nil placitum ſine pace Deo, non munus ad aram.

Et cum Propheta Iſaia cap. 33. *precemur Deum: Domine miſerere noſtri, Te Deum exſpectavimus, eſto brachium noſtrum in mane, & ſalus noſtra in tempore tribulationis, Vt*

Artis relligio populo pax, fœdera bello,
Jura foro veniant, adveniatque ſalus.

TITU-

Digitized by Google

TITVLVS TERTIVS.

Juſtitia in Clementia vulnerata.

CAPUT PRIMUM.

Quod magni hujus ſæculi dimittantur & honorentur, pauperes verò puniantur & deſpiciantur.

1\. JUſtitiam in clementia vulnerari, inter cætera teſtatum reddiderunt ſubſequentes verſus:

Dat veniam corvis vexat cenſura columbas,
Quidquid delirant Reges plectuntur Achivi.

Et aliter:

Impunes corvi, pereunt ſine felle columbæ,
Dives honoratur, pauper ubique jacet.

Nec non:

Committunt eadem diverſo crimina facto,
Ille crucem pretium ſceleris, tulit hic diadema.

Unde & hodie vulgò dici ſolet: Kleine Dieb hängt man/ die groſſe läſt man lauffen/ oder ſtrafft man im Beutel/ hoc eſt, parvos fures ſuſpendi, magnos verò dimitti, vel in crumena puniri, & ita non quæritur vindicta ſcelerum, ſed ut fiſcus impleatur, peccata divitum conceduntur, dum peccatorum pretia exiguntur, conſimiliter P. Conz. *tract. Daniel. Aula ſpec. c.* 1. §. 2. Judices quidem hujus mundi, magnis graviſſima, parvis vix minima delicta condonant, non ita ille, qui non veretur magnitudinem cujuſquam; unde non immeritò Diomedes Pyrata, cum ab Alexandro Magno Macedonum Rege objurgaretur, quod crebris incurſionibus navigantes mare turbaret, damnificaretque, reſpondiſſe fertur: Ego qui parvo navigio, & non ſine vitæ diſcrimine victum mihi quæro, furti inſimulatus ſum, at tu qui ducentarum navium claſſe à tot virorum millibus, & mari & terra, totum diripis orbem, Imperator appellaris; & ita nimis verè prô dolor de multis hodie dici poteſt; fures privatorum furtorum juxta conſtitutionem Carolinam in altum tolli atque è furca ſuſpendi, at fures publicos, qui devorant plebem ſicut eſcam panis *Pſal.* 13. in auro & purpura vitam agere, ſervorum occulta furta, dicit S. Ambroſ. 3. *Offic.* divitum, rapinæ publicæ, quibus & ſimilibus exprobari poterit, quod Chryſippus Spartanus Xenophonti, cum ab eo furandi calliditate taxatus eſſet, ſub hiſce verbis objecit: Et ego vos Athenienſes audio ad publica pecuniæ furta egregiè eruditos eſſe, cum tamen ea res magnæ fraudi furi ſit, & quod eſt magis mirandum, optimi quique (nam apud vos qui optimi cenſentur honores ſummos gerunt) hoc furti genere nequaquam abſtinent, uti refert Petrus Foller. *in praxi cenſual.* §. *Nicolaus Epiſcopus nu.* 219. exclamando: Heu me miſerum, furti cladis & peſtis, extorſiones & exactiones adeo noſtris temporibus pullularunt & pullulant, ut non amplius jure divino prohibita cenſeantur, ſed potius impunita tolerentur! Hinc Poëta:

Conſuetudo & mos vim legis habere videntur,
Improbitas hodie vim quoque legis habet.

2\. Vacat enim hoc tempore, inquit Fulgent. *Mythol.* 1. potentibus opprimere, prioribus

Digitized by Google

rapere, privatis perdere, & miſeris flere, ſed cum Diabolo cadent dicit S. Auguſtinus *ad Fratres in Eremo* 31. qui nudum non induerunt, ubi putamus arſuros qui viduas & orphanos ſpoliaverunt.

3. Hinc quoque non immeritò Solon interrogatus quid eſſet lex, ad propoſitum reſpondit, araneæ tela, ſi quid in eam inciderit debile, retinetur, grave autem pertranſit tela reſciſſa, vel ut dicit Luc. de Pen. *in l. univerſos num. 16. Cod. de liber. ſtudiis*, quod leges aranearum telis comparentur, quia uti illis infirmiora animalia retinentur; & violentiora tranſmittuntur, ſic humiles & pauperes conſtringuntur, divites verò & præpotentes non alligantur, Valer. Max. *lib. 7. tit. Sapienter dicta & facta.* Quod ſic reddidit Poëta:

Implicat ut muſcas, tranſmittit aranea veſpas,
Sic parcit magnis lex, humileſque premit.

Et rurſus:

Curia pauperibus clauſa eſt, dat cenſus honores.
Et: *Gaudet in afflictos ſævire noverca poteſtas.*

Unde quidam alius dixit:

Sentibus parent boni,
Ius eſt in armis,
Opprimit leges pudor.

Quis enim eſt, qui eorum cauſas ex æquo dijudicat, ſi credere fas eſt dicenti Politico cuidam:

In Aula Regis, non eſt multum legis,
Si qui ſunt boni, coguntur eſſe oni,
Si qui ſunt mali, ſunt in gratia Regali.
Qui vult eſſe bonus, eſt miſer & oneroſus.

Quemadmodum de paupere ſic loquitur Juven. *Satyr.* 3.

Pulſatus rogat, & pugnis concuſſis adorat,
Ut liceat paucis cum dentibus inde reverti.

4. Vereor igitur ne nimis verè hodie dicere poſſimus cum Innoc. *lib. 1. de utilit. condit. humanæ*, pauperum cauſas cum mora negligitis, divitum cauſas cum inſtantia promovetis, in illis rigorem oſtenditis, in his ex manſuetudine diſpenſatis, illos cum difficultate reſpicitis, illos negligenter auditis, hos ſubtiliter auſcultatis; & rurſus: Si fortè pauperum cauſas ſuſcipitis, illas remiſsè fovetis, cùm autem divitum cauſas ſuſcipitis, illas pertinaciter adjuvatis, pauperes deſpicitis, divites honoratis, illis deſpicabiliter communicatis, iſtis reverenter aſſurgitis, uſque adeo judicatis iniquitatem & facies peccatorum timetis? Judicate egeno & pupillo, humilem & pauperem juſtificate, eripite pauperem & egenum de manu peccatoris liberate *Pſal* 81. Adde ad propoſitum pulchrum diſcurſum in Damhaud. *in praxi crim. cap.* 158. & illud Taciti *6. annal.* non decet errorem eundem huic, putà diviti ſine fraude, illi, ſcilicet pauperi, exitio haberi. Pulchrum quoque textum *Eccleſ.* 13. quem cum aliis allegat Luc. de Pen. *in l. eos, Cod. de his qui numero liberorum*, ubi & multa paupertatis privilegia recenſet, in fine autem illud *Exod.* 24. Pauperis non miſereberis in judicio. Idem *in l. meminimus, Cod. quando & quibus, quarta pars, num.* 16. & *ſeq.* & ibi qui ſint pauperes, & de bono paupertatis, ſi quid iſtorum ſibi fieri advertunt, & re ipſa experiuntur, in hoc pauperes cæterique injuſtitiâ oppreſſi ſeipſos conſolari debebunt, quod in altera vita ſtabunt in magna conſtantia adverſus eos, qui ſe anguſtiaverunt, & qui abſtulerunt labores eorum *Sap.* 5. tum profectò, quod fuit durum pati, meminiſſe dulce, &

——— *dolor hic tibi proderit olim.*

Similiter Poëta:

Sæpe tulit feſſis, ſuccus amarus opem.

Et uti eſt in proverbio: *Sequitur poſt nubila Phœbus.* vide S. Ambroſ. *lib.* 1 *Offic. cap.* 37. & *ſeq.* & *cap.* 15, in certamine labor eſt,

poſt

Digitized by Google

poſt certamen aliis victoria, aliis ignominia, nam virtus clareſcit in adverſis, & infirmitate perficitur, S. Paulus 2 *Corinth.* 11. Non in principiis perfecta quæruntur, inquit S. Ambroſ. *Luc.* 9. ſed à principiis ad ea, quæ perfecta ſunt, pervenitur, & juxta Lucan. *lib.* 9.

Lætius eſt quoties magno ſibi conſtat honeſtum.

Suavis eſt, dicit Cicero, præteritorum laborum memoria. Conqueri fortunam adverſam, inquit Mimus, non lamentari decet, ſors ſua eſt cuique ferenda, cujuſvis doloris remedium eſt patientia, feras non culpes, quod mutari nequit, Pios ſine tribulatione vivere non poſſe, evincit illud Propertii:

Nunquam bella bonis, nunquã diſcrimina deſunt,
Et cum quo certet, mens pia ſemper habet.

Secti ſunt, tentati ſunt, in occiſione gladii mortui ſunt S. Paulus *ad Heb. c.* 11.

5. Ad hoc ſacramentum adacti ſumus, ait Seneca, ferre mortalia, non perturbari his quæ vitare noſtræ poteſtatis non eſt, nam ſua cuique crux & afflictio; Ne viator, inquit S. Auguſtinus ſuper *Pſal.* 40. tendens ad patriam, ſtabulum amet pro domo ſua, adverſitates conducunt. Quia enim acceptus eras Deo, eique placebas, neceſſe erat, ut tentatio probaret te, *Tob.* 12. Vita hæc noſtra, inquit S. Leo *ſerm.* 1. *de Quadrageſ.* in medio inſidiarum, in medio præliorum eſt, imò & ipſa humanæ fœlicitatis dulcedo multis amaritudinibus reſperſa eſt Boët. 4. *conſ.* 4. Ac propterea cum Cicerone dici poteſt, quòd ſumma ſit injuſtitia, ſummo confici dolore.

6. Porrò hujuſmodi tribulationes, duræque exactiones pro gaudio æſtimandæ ſunt, per notata Vivii *deciſ.* 467. *num.* 69. & *ſeqq.* Quippe ut alter dicebat, diviti palatium, pauperi cœlum, quando enim mala conſiderantur activè ex parte ejus, qui illa committit, in ſe continent vitium & peccatum, ut committere furtum, immoderatas extorquere exactiones, & ſimilia mala. ſemper reſpectu agentis ſunt mala, tamen mala, quæ conſiderantur paſſivè in eo, qui illa patitur; ut ſunt paupertas, mœrores, dolores, tormenta & aliæ paſſiones, ſunt mala malis, bonis autem ſunt bona, proinde ſi ille, cui hæc contingunt, bonus ſit non erunt mala, ſed bona, hæc enim adverſa ſeu mala tolerare, ſapienti virtutis exercitium, inſipienti prævaricationis eſt occaſio S. Ambroſius *in ſerm. ſuper cap.* 7. *Iob. num.* 20. Et hoc ſenſu applicari quoque poteſt illud, quod vulgò dicitur, quod Diabolus & ſuos habeat Martyres, putà qui hujuſmodi mala non christianè tolerant, ſed in vitium vertunt, nam ut S. Cyprianus *ſerm.* 3. dicit, quæ patientia ædificat ad gloriam, impatientia deſtruit ad ruinam, unde non incongruè S. Auguſtinus ait: Tentatio ignis eſt, in quo aurum rutilat, palea conſumitur, juſtus perficitur, peccator miſerè perit; tempeſtas eſt, ex qua ille emergit, hic miſerè ſuffocatur, primi ſive virtuoſi in omni ſtatu adverſitatis, ſeu proſperitatis æqualiter ſe habent, ſicut de quadrato dicit Ariſtot. quod æquè firmiter ſtat ſuper aſſe, ſicut ſuper ſenario, exempli cauſa taxillum; ſed ubi hodie tales? in poſteriores verò quadrat illud, *Nemo læditur niſi à ſe ipſo*, proinde jubemur in Domino ſemper gaudere, & orare, & cavere mundi dolorem, qui mortem efficit, arripere verò divinum dolorem, unde gaudium & ſalus noſtra oritur, juxta S. Paulum in variis locis, *ad Philipp.* 4 & *ad Theſſalon.* 5. *ad Roman. cap.* 8. 12. 14. & 15. adde P. Drexelium *de quinto Prædeſtinationis ſigno, in Tract. cui titulus, Zodiacus Chriſtianus,* & juxta ſen-

Digitized by Google

tentiam eximii P. Rectoris Ray, in quavis mundi plaga; plagæ Crucifixi, plagas diaboli diſſolvunt. Ergo juxta Poëtam:

Fide Deo perferque crucem patienter & ora,
Diſperearn, ſi non, per mala victor eris.

Per anguſta ad auguſta, quod fuit durum pati, meminiſſe dulce eſt, Senec. *in Hercule fur.* facilis patientia, ubi omnia ex ſententia, ſed juxta Plautum *in Pſeud.* patientia in adverſis partem mali tollit, nam æquus animus eſt optimum animæ condimentum, & ut dicit Lipſius *cent.* 1. *epiſt.* 61. Levamentum miſeriarum eſt, non reniti, multiplex quoque earum utilitas, *idem* 2. *ad Belg ep.* 32. Secunda felices, adverſa magnos probant, Plin. *Panag. c.*31. adde ſupra de bello *cap.*4. hæc igitur vix ſapiens facit eſſe virtutis, ut dicit Boëtius: *Quod nequis mutare, diſce tolerare*, & per pugnam contende ad coronam *Pſal* 65. Pulchrè S. Bernar. *lib.* 4. Fac tu, quod tuum eſt, nam Deus quod ſuum eſt, abſque tua ſollicitudine curabit, ubi fortè noluerit tibi nihil deperit.

Multa etenim bene tecta jacent, neſcitaq; proſunt. Ait Proſp. Deus ſcit, inquit Valer. Maxim. *lib.* 7. *cap.* 2. quod unicuique ſit utile, nos plerumque id votis expetimus, quod non impetraſſe melius foret, ſi quid adverſi nobis accidat, perpendamus illa quoque aliis adeſſe, quod conteſtatur Apulejus *lib.* 4 *florid.* Verbum vetus eſt, inquit, profectò quod ajunt, nihil quicquam homini tam proſperum divinitùs datum, quin eidem & difficultatis aliquid ſit admixtum, ut etiam in ampliſſima lætitia ſubſit quæpiam vel parva quærimonia conjugatione quadam mellis & fellis, ubi uber ibi tuber, ubi mel ibi fel. Confer Eccleſiaſten *cap.* 1.

CAPUT II.

De malo ſui ipſius, pœna non levis ſed ſatis rigoroſa & ſevera.

Porro oportet ut neque prætextu clementiæ neque divitiarum contra juſtitiam peccetur, ſed potius ſontes pœnas ſuis delictis condignas luere, nec illi propterea iraſci debent; qui ſponte aſciam cruribus ſuis illidit, ait Apulius, neminem niſi ſe poteſt, accuſare, qui jus æquum pati non poteſt, dicit Livius *lib.* 28. in eum vis haud injuſta eſt, idcirco dicit S. Auguſtin. *Tract.* 1. *in Ioan.* de pœna tua, accuſa peccatum tuum, non Judicem, nam ut pulchrè Salvian. *lib.* 7 *de Gubernatione Dei*, homicida inquit, cum à Judice occiditur, ſuo ſcelere moritur, aut latro, aut ſacrilegus cùm flammis exuritur, ſuis criminibus concrematur. Et juxta ſententiam inſignis Patris Rectoris Ray, fruſtra eum leges abſolvunt, quem propria conſcientia damnat. Impœnitendoque eſt ultio, & quæ de legibus venit ait Caſſiod. unde & rectè vulgò dicitur, tuo te gladio jugulas. 1.

Heu! pateris telo vulnera facta tuo.

Et Juris Conſulti *in l. Imperatores, ff. de jure fiſci*, ad juſtificandum pœnam, tu te huic pœnæ ſubdidiſti, nam ex quo ſceleratiſſimum conſilium quis cepit, exinde quoque ſua mente punitus eſt *l. final. C. ad l. Iuliam Majeſt.* Card. Tuſ. *lit. D.* delinquens dicitur conſentire in pœnam, *concl.* 189. quod controverſum eſt apud Vaſq. *de Teſtatoris potentia lib.* 1 §. 10. *num.* 665. *& ſeq. ubi DD. pro & contra allegantur*, ſed oſtendit *per d l. Imperatores*, verum eſſe, quod ex Card. Tuſch. dictum fuit, unde fortè aliquo modo excuſati poterit vulgatum illud diverbium: Was hangen ſoll / erſäufft nicht / nam furari conſuetus ſeipſum pœnæ conſtitutionis Carolinæ 2.

Digitized by Google

linæ ſubjicit. aliter intellectum, verbo divino repugnaret, pœnaque æquo animo tolleranda venit, juxta Poëtam:

Si quis quæ fecit patitur, juſtiſſima pœna eſt.

Item:

——————— *nec juſtior ulla*
Quam necis artifices arte perire ſua.

quia fecit quod non debuit, paſſus eſt quod meruit:

Exempla recenſet P. Contzen *lib.2. Polit. cap.*12. quibus probat impijs infœliciter ceſſiſſe res & actus ſuos, quia mala redundant in caput auctoris, & ira, in iræ miniſtros, ita ut ipſe Epicurus, licet impiè doceat, nihil juſtum eſſe naturâ, crimina tamen vitanda inquit, quia vitari metus non poſſit, Seneca *epiſt.*98. adeò cognatum, imò innatum eſt omni impietati impietatis ſupplicium; ita malorum aut bonorum operum merces ex ſeipſo ſolvitur, ſicut probis ipſa probitas ſit præmium: ita improbis nequitia ipſa ſupplicium, quemadmodum ad propoſitum plures verſus refert Scaccia *de iud lib.*1.*cap.* 51. *num.*12. ubi & exemplum de Aman, *Eſther cap.*8. quodque pœna talionis omni jure juſta ſit, ideò juxta Poëtam:

Non perit indignè quem ſua culpa necat,
Leniter ex merito quidquid patiare ferendum eſt.
Quæ venit indignè, pœna dolenda venit.

Et ſcitè:

Iuſtè puniuntur, qui licitis abutuntur.
Iuſtius puniuntur qui aliena rapere conantur.
Sic Sathanas Cœlum,
Protoplaſtus perdidit Paradiſum.

Hugo 2. *de Anima.* Nam qui nocentes ſunt, ipſi ſibi ſunt cauſæ & authores cur puniantur & percutiantur à Magiſtratu, ſua enim ſententia facti ſe damnant & feriunt, Damhaud *in praxi crimin. cap.*159. *num.*4. quod latiùs comprobat & exornat *num.*16. *& ſeqq.* haud rarò conſcientia in leviſſimis etiam tormentis continuo tormento ſupplicium facti infert, produnt ſeipſos dum ex fuga revertuntur, omnem ſibi effugiendi & defendendi viam præcluſam exiſtimant, & ſcelus ſceleri addentes in deſperatione pereunt, vel ſibi vim inferunt, nemo enim criminibus oneratus impunè tulit admiſſa, ſed ut Chriſtus ait, judicium ſuum ſecum portant, mortem ſibi inferunt & ſeveritatem judiciorum voluntariâ pœnâ præveniunt, quaſi pœna ſit prævenisse ſententiam inquit S. Cyprianus *libr.*2.*epiſt.*8. alij metu judicij mori volunt, alij conſcientiâ turpis alicujus flagitij admiſſi priuſquam prodatur, ſibi mortem inferunt, unde apparet, ſceleris in ſcelere ſupplicium eſſe, quod & Melitenſes tunc Gentiles in Actis Apoſtolor. *cap.* 28. de S. Paulo dixerunt, utique homicida eſt homo hic, qui cùm evaſerit de mari, ultio non ſinit eum vivere, nam ut ille dixit, ultorem ulciſcitur ultor, vel tandem juſtitia rerum humanarum præſes ait Philo ſcelus ad tempus diſſimulatum inclementer arguit, multò infœliciores ſunt inquit Boët. *de conſolat. libr.*4. *proſ.* 4. Improbi injuſti impunitate donati, quam juſta ultione puniti, ibi & Additionator oſtendit, impios infœliciores eſſe ſi puniantur, nec ulla dura videtur curatio, cujus ſalutaris effectus eſt: de prædictis verò vide pulchrè diſſerentem doctum Grotium *libr.*2. *de jure belli*, *tit.*20. *num.*2. quod delinquens videatur ſe obligare ad pœnam delicto cohærentem; prædicta jura declarat Surdus *deciſ.*158 *num.*14. quod etſi delinquens vel negligens videatur quodammodo in pœnam conſentire, tamen hoc eſt fictè & impropriè, quia nihil magis agit is, quàm conſentiat, ubi illata; adde tradita per doctiſſimum Covarr. *in relect. cap. Alma Mater, part.*1.§.10.*num.* 5.*& ſeqq.*

Digitized by Google

4. Pulchra de iſta materia & Vaſq. *d.loc. n. 665. & ſeqq.* diſſolutis contrarijs dicit, & delinquentem conſentire in pœnam, ratio pulchra eſt, quod delictum eſt antecedens ad pœnam, *l. quæſitum, ff. qui & à quibus*, *l. aliud, ff. de verb. ſignif.* atqui verò antecedenti præſtans conſenſum, in conſequens quoque conſentire videtur, *l. etſi non cognati, Cod. ſi contra ius*, quod ipſum refutat Coraſius *in l. frater à fratre, n. 14. & ſeq. ff. de condict. indeb.* ita ut hoc dictu abſurdum putet, ſed tamen concedat delinquentem ad pœnam naturaliter obligari, ſed relictis ſcholaſticis diſputationibus parum curatur, an ſimpliciter vel per accidens, an propriè vel impropriè in pœnam conſentire dicatur, Iſidorus *libr. 2. de ſummo bono cap* 19. ait, præcedentia peccata ſequentium criminum ſunt cauſa, & illa quæ ſequuntur ſunt præcedentium pœna, at per accidens, ut D. Thom. *1. part. quæſt. 87. art. 2.* loquitur, quia omnis pœna involuntaria eſt, dicente S. Anſelmo *de conceptione B. Mariæ Virg. cap.* 4. nihil eſt alicui pœna, niſi quod eſt contra voluntatem, adde tradita inferius *tit. 6. cap.* 10. ſufficit ad principalis propoſitionis confirmationem Juſti Lipſij *de conſtantia lib. 2. cap. 13. &* 14 aurea ſententia, nec crimen quiſquam in pectore geſtat, qui non idem Nemeſin in tergo.

5. Siquidem ut habet admodum Reverendi atque Eximij P. Rectoris Ray mihi tranſmiſſum ſcitum, *Talio de cœlis eſt*, item noxæ par pœna eſt, ut ſuo vitio quiſque plectatur. Juſtiſſima patiendi vice ait Sen. 10. *contr. præf.* quod quiſque alieno excogitavit ſupplicio, ſæpè excipit ſuo; eſt enim pœna injuſtitiæ comes ut dicebat Plato *lib. 5. de legib.* & Syneſius *epiſt. 32.* ſua enim nequitia ſufficiens pœna eſt, quod ſi ſuſpenſa vel dilata ea quandoque fuerit, meminerimus Braſcati illius apud Valerium Maxim. *libr. 1. c. 2.* lento gradu ad vindictam ſui, divina procedit ira, tarditatem pœnæ, ſupplicij gravitate compenſat, unde Seneca *de ira, c. 16.* ait, interdum ut pereant, intereſſe pereuntium, quibus tamen meliùs eſſet, ſi nunquam nati fuiſſent, *Marci c* 14. pœnæ aliquando maleficijs feræ, ait Plinius, nunquam irritæ ſunt, & ſicut nullum eſt maleficium ſine formidine, ita nec ſine conſcientia ſui Tert. adverſus Marcionem, & ut in proverbio dicitur: Conſcientia mille teſtes. Quintil. 5. *Inſtit.* 11. nam qui peccat, incurrit pœnam, non ſolùm à Deo, ſed etiam à ſe ipſo, per conſcientiæ remorſum, reatus pœnæ, effectus eſt peccati, feruntur ſemper mali ait S. Cyprianus *lib. 2. epiſt. 8.* ſuo furore dementes, & poſteaquam ſcelera fecerint, conſcientia ipſa ſceleratæ mentis agitantur, nam uti probis probitas ipſa ſit præmium, ita improbis nequitia ipſa ſupplicium, Boëtius *de conſolat.* & Publius, Gravis animi pœna eſt, inquit, quē poſt facti pœnitet, maxima eſt factæ injuriæ pœna, feciſſe, nec quiſquam graviùs afficitur, quàm qui ad ſupplicium pœnitentiæ traditur, Seneca 3. *de ira cap. 76.* nam facinorum conſcientia, ſicut ulcus in carne, in animo pœnitentiam relinquit aſſiduè lancinantem & pungentem, ideò dum juſtitiæ ſententia ſuſpenditur, pœnitentiæ medicina quæratur S. Leo *ſerm de Quadrag.* vide *infra de Juſtitia poli & fori, cap. 1. & 13.*

* *
*

CAPUT

CAPUT III.

De delictis obviandis & per Principes puniendis, & qui malo reſiſtere & avertere tenentur; quique non debeant prætextu Clementiæ ab officio deſiſtere.

1. PErvetuſtum dictum eſt: Serum eſt capiendi tempus in mediis malis; quapropter Principibus aliiſque mandat Dominus per Moyſen: Auferre malum de medio veſtri; & per Prophetam *Pſal.* 57. Lætabitur juſtus cum viderit vindictam, manus ſuas lavabit in ſanguine peccatoris, qualis non eſt ſolum qui facit, ſed & qui conſentit reus reperitur, *cap. Viduas* 27. *quæſt.* 1. Amici vitia ſi feras, inquit Publius, facis tua. Seneca: Qui non vetat peccare, cum poſſit, jubet: & rurſus pulchrè dicit: Si juſtus, non ſolùm non nocebis, ſed etiam nocentes prohibebis, nam nihil nocere, non eſt juſtitia, ſed abſtinentia alieni. Et Lactantius *lib.6.inſt div.c.* 11. Qui ſuccurrere perituro poteſt, & non ſuccurrit, occidit; plura alia moralia, item textus Juris divini, canonici & civilis adducit Magerus *de advoc.armata cap* 14 *num.*150. *& ſeq.* ubi tamen ad omnia jura & prædictas authoritates reſpondet, ideo declara *ut infra in fin.* Judex igitur videns aliquos rixari, & non impediens tenetur Boër. *deciſ.*53. *num.* 11. pulcher textus *in cap.facientis* 3.*diſt.*87. item *in cap error & ſeq. diſt.*85. Luc.de Pen.*in l.* 1.*num.*9. *& ibi remiſſivè, & num.*10.*in fin. & num.*12. *Cod.de commeatu*, Viv. *deciſ.* 196. & exornatur in Grotio *de jure belli lib.* 2.*c.*25.*nu* 2. adde pulchrum textum Juris Canon. *in cap. Regum officium* 23.*quæſt.* 5. Hinc Magiſtratus quàm primum videt materiam vel occaſionem diſpoſitam ad ſeditiones, rixas, tumultus, aliaque delicta committenda, continuò totis viribus reſiſtere & obviare debet, Meiſnerus *tom.*4.*deciſ.Cam.*22. *nu.* 80. *facit l. æquiſſimum ff. de uſufr l. congruit & l. illicitas* §. 2. *ff. de offic. præſid. l. non eſt veriſimile ff. quod metus cauſa.* & alia jura quæ allegat Zoanet. *tract.defenſ. tripartita p.*1. *num.*112. Occurrendum eſſe, inquit Plinius *lib.*9. *epiſt.* 37. augeſcentibus vitiis & medendum, vide rationem apud S. Chryſoſt. *homil* 87. *in Matth.* eleganter Seneca 1.*de ira cap.*7. ait facilius eſt excludere perniciosa quàm regere, & non admittere, quàm admiſſa moderari, nam cum ſe in poſſeſſione poſuerunt, potentiora Rectore ſunt, & recidi ſe minimè patiuntur. Et Caſſiodorus *lib* 5 *variar. epiſt.* 15. in ipſis cunabulis ſcelera commiſſa reſecantur, nam juxta eundem *lib.* 3. *epiſt.* 14. Malum cum perſeverat, augetur, & remediabile bonum eſt, in peccatum accelerata correctio, nam quæ nunc virgulta ſunt, erunt, ſi negligantur, & robora, idem *lib.*5 *epiſt.* 38. iſta enim quæ modò facili divulſione dirimuntur, poſtea vix ſecuribus ſuccumbunt, ideo juxta Senec. *de ira cap* 8. in primis inquit, finibus hoſtis arcendus eſt, nam cum intravit, & poſtis ſe intulit, modum à captivis non accipit; pulchra quædam in Grotio *de jure belli, lib.*2.*cap.*21. *ſub num.*2. & Luc. de Pen. *in l. nulli, num.* 4. *& ſeq C. de conditis in publicis horreis, & in l. omnes, num.* 3. *& ſeq. Cod. annon. & tribut.* ibi aliqua valdè notabiliter dicta, & certè etiam futura mala cavere & avertere debent, nam juxta Ciceronem *Philipp.*5 omne malum naſcens facilè opprimitur, inveteratum fit plerumque robuſtius, quo ſpectat illi Ovidii:

Principiis obſta, ſero medicina paratur,
Cum mala per longas invaluere moras.

In ipſis initiis Caſſiod. 2. *epiſt.* 14. com- 2.

primendus exceſſus, exemplo Medicorum, quibus non modò apparentia vitia curanda ſunt, ſed etiam invenienda quæ latent Fab. 12. *declam.* 8. longè & faciliùs eſt morbum declinare, quàm emiſſum ejicere, unde Democles majorem gratiam Medicis deberi dixit, qui morbum ingruentem arcent, quàm qui jam præſentem expellunt, magis quippe optandum eſt omninò non pati, quàm à paſſionibus liberari, hinc aliquando quibuſdam ſe fœlices prædicantibus, ſi contingeret illos ad purgatorium venire, reſpondi tamen fœliciores eſſe, ſi illuc non pervenirent, & talem hic vitam agerent, ut illuc venire neceſſe non foret, oportet itaque, ait Nicephor. *lib.* 15. qui citra periculum vivere volunt, eos occurrere impendentibus malis & antevertere, nec eſſe cunctandum aut exſpectandum, ut acceptam injuriam cum periculo ulciſcaris, ſi in præſentia creſcentem plantam præcidere poſſis, & adverſarii malè cogitantis conatus opprimere. Quippe properante ruina, ſumma cadunt: Hinc & medicorum adagium, medicus præſervans, curante nobilior eſt, & ut dicebat ille Terentianus, licentiâ omnes deteriores fiunt, ideo malis exemplis præcludendæ feneſtræ, nam unum male geſtum, plura mala generat, & uti vulgò dicitur, conceſſo uno abſurdo plura alia ſequuntur, unde & ſequitur, quod Princeps, conſuetudines inducentes ad mortale, abrogare teneatur, poteſt tamen minus malum ad evitandum majora permittere Joan. Bapt. Frag. *de regim. Reip. Chriſt. lib.* 1. *diſp.* 1. §. 4. confirmantur priora apud Zaſ. *in l. ait Prætor, nu.* 8. *& ſeq. ff. de iureiur.* quod occaſio, viam delinquendi apetiens, ſit tollenda, quodque reſcripta & ſtatuta, magnis delictis parvam pœnam irrogantia, non valeant, quia facilè invitantur populares ad delinquendum vel ad faciendum prohibita, cum ſciunt ſe mediocriter puniendos, quod in exemplis ſubjectis dicit vidiſſe ſe illa male practicata, vide pleniſſimè diſcurrentem Vaſquium *hoc cap. in fin. alleg.* Quæ poſſunt noxiè creſcere inquit Caſſiod. *ep.* 38. celeriter amputanda, faciliùs namque eſt excludere pernitioſa quàm regere, & non admittere, quàm admiſſa moderari Senec. 1. *de ira, c.* 7. Princeps igitur ſua providentia occurat Plin. 6. *ep.* 19. quandoquidem laude digniſſimi perhibentur, qui naſcentibus malis occurrunt, Ælian. *lib.* 14. quo reſpexit Livia ad Auguſtum dicens: Principem injuriam non tam facere non debere, ſed & cavere ne videatur feciſſe.

Prædicta de jure Canonico etiam ad privatos trahunt, quaſi & illi, attenta illius diſ- 3.
poſitione alium à periculo, damno & injuria defendere debeant, ſi commodè & abſque injuria poſſint Guitierrez *in quæſt. Can. lib.* 2. *cap.* 6. *num.* 105. *& ſeq.* ubi allegat *cap. non inferenda, & cap. ult.* 23. *quæſt.* 3. *& cap. delicto de ſent. excomm. in* 6. quod limitatur ibi procedere de jure civili juxta communem intellectum *in c.* 1. *de offic. deleg.* quod ipſum tamen declarat, ut pœna ordinaria non teneatur id omittens. Covar. *in reg. peccatum p.* 2. §. 3. *num.* 4. *de reg. jur. in* 6. & in Clem. *furioſus, p.* 2. §. 2. *de homicid.* neque tenetur ad damni reſtitutionem licèt peccet, ut ibidem exemplificat in vicino, qui videt latrones in domum meam intrantes & non clamat, hoc ipſum tamen limita quoad alios, qui ex officio (officium autem propriè dicitur, quod unuſquiſque pro ſua conditione facere neceſſum habet Coraſ. *lib.* 7. *Miſcel. jur. civil. c.* 21. *ſub nu.* 2.) tenentur, vel qui in certo officio conſtituti ſunt, ut ſunt Principes, Prætores, famuli & cuſtodes domus, qui non ſolùm delictis obviare, ſed etiam ad reſtitu-

Digitized by Google

ſtitutionem tenentur, quod ipſum declarat Joan.Frag. *de regim.Reip.Chriſt.lib.* 1. *diſp.* 2.§.3 *n.*151.*& ſeq.*& diſtinguendo dicit, quòd illi, qui non tenentur ex officio obviare malo, peccent quidem mortaliter, ſi damnum eſt notabile, & quando commodè impediri poteſt, ſed non teneantur ad reſtitutionem, quia illi non peccant contra juſtitiam, ſed contra charitatem, ii verò qui ex officio obviare tenentur, equidem ad reſarciendum damnum, ſed non aliter quàm ex lata culpa tenentur, ut non ſufficiat leviſſima vel etiam levis culpa, imò DD.allegati in Barb. *in c. qui cum fure, n.*5.*&* 6 *x.de furt.* indiſtinctè docent, quod quilibet teneatur ſub peccato mortali vitam & bona alterius defendere, ſi commodè & ſine notabili damno poteſt, unde infertur, quod inde mercedem accipere poſſit, item quod tota Civitas teneatur, non puniens improba facta per Cives vel ſubditos commiſſa Coler. *de proceſſ.execut.p.*1.*c.*2. *n.* 312. negligens ad obviandum delicto quomodo puniatur vide Felin. *in c.quia quæſitum, n.*3.*& ſeq.x.de offic. jud. ord.* ibi & an negligentia in Prælato ſit mortale peccatum, quomodo enim illi bona ædificare poterunt, niſi prius deſtruxerint mala, tu vide diſtinctè & doctè diſcurrentem Ferdin. à Caſtro *de virtut.& vitiis, tract.*6.*de charit.diſp* 3.*punct.*1.*& ſeq.* an correctio ſit in præcepto, & qui, & quando ad illam teneantur, latè ibi.

4. Nuper in ſimili conſultus ſuper caſu, ubi quis non ſolùm ſe obligarat ad cuſtodiam, ſed etiam quod res apud ſe depoſitas ad locum tutiorem deferre vellet, quoties hoſtis adventaret, qui cùm res ſuas ſalvaret, depoſitas verò relinqueret, reſpondi eum teneri, dubium autem eſſe poterat, ſi prius res ſuas ſalvando cæteras ſalvare non potuiſſet, imò contra tutorem docet ex aliis Munnoz *tract. de ratiocinijs, c.*19.*n.*64. quod adhuc pupilli bona, præſertim ſi pretioſiora fuerint, ſalvare debuerit, ſed magis diſtinctè Joan. Bapt. Fragoſ. *de regim. Reip. Chriſt.lib.*7.*diſp.* 22. *num.*32. ubi inprimis tradit, dolum præſumi, quando depoſitarius aſſerit res depoſitas periiſſe, cum res ſuæ ſint incolumes, niſi probet caſum fortuitum, præſertim ſi res depoſitæ ſint pretioſiores, ideo tenetur Abb. *in cap.*2 *num.* 2. *per illum text. x. de depoſito*, qui tamen hoc limitat, ſi ſuas ſalvavit, & alias pretioſiores ſalvare non potuerit, Fragoſus dicit, in foro conſcientiæ ſtari veritati ac judicio, an res ipſius culpâ perierit Silveſt. *in Summa in verb. commodatum*, *lib* 5. *quæſt.* 17. adde notata in Magero *de Advocatia armata, cap.*14. *num.* 246.*& ſeq.*

De priori quæſtione vide præter Menoch. *de arbitr. caſu* 355. *per tot.* ubi pulchrè declaratur, Zoanettum *in tract. defenſ. tripartita p.*1.*num.*99. *& ſeqq.* qui ex legiſtarum ſententia tradit, quod quis alium extraneum periclitantem defendere non tenetur, nec de Jure Canonico, nec de Jure Civili, niſi in patricido *l.ſciente*, *ff. de parricidio*, & in crimine læſæ Majeſtatis *l. quiſquis Cod. ad L. Iul. Majeſt.* item exceptis iis perſonis, quæ noſtræ poteſtati ſunt ſubjectæ, & caſus refert Bart. *in l. utrum, ff. de parricidio*, quamvis ſi commodè quem ſervare poſſit & non facit, peccet in conſcientia, enimverò ibi per jura & DD. diſſentientes defenditur, de jure Canonico contrarium verius eſſe, ſcilicet extraneum periclitantem quoque defendendum & adjuvandum eſſe, vide ad eum, adde Perezium *ad tit.Cod. ad L. Cornel.de ſicar. num.* 36. *& ſeq.* ubi idem, non ſolùm de jure divino & canonico, ſed etiam de ju- 5.

de jure gentium & civili comprobare conatur, cum juſtiſſima declaratione, adde tamen Decium & Cagnolum *in l.culpa caret, 50 ff.de reg.jur.* ubi uterque latè, & Cævall. *in comm.opin.* contra communes, ubi pro & contra, & quod communiter obſervetur, quòd in foro exteriori quis alium defendere cogatur, quem allegat Joan. Bapt. Fragoſ. *de regim. Reipubl. Chriſt. lib. 5. diſp. 12. §. 3. num.* 101 *& ſeqq.* ubi ipſe tenet contra Cævallos, quod de jure Canonico, quilibet teneatur delictis alterius obviare & inſultatum defendere, putà ſi delictum eſt in fieri, ſecus ſi jam ſit commiſſum & occultum, tunc etiam in foro conſcientiæ illud revelare non cogitur, niſi fortè ſit periculum reincidentiæ, vel ad frenandum illud ne in poſterum fiat, & alias occulta delicta, quæ tendunt in damnum cauſæ vel innocentis, ſi aliter impediri non poſſunt, ſunt revelanda in inquiſitione generali, ſic tradit prædicta *in §. 5. num.* 144. *& §. 6. num.* 167. *& in ſeq.* quæ ſint occulta delicta, quæ nec manifeſta, nec notoria, nec famoſa ſunt, intellige prædicta ſi valdè commodè impediri poſſunt & ſine periculo, Magerus *ſupra alleg. num.* 765. ibi reſpondet ad contraria, adde DD. allegatos à Barboſ. *in c. non inferenda 23. quæſt. 3.* ubi ipſe quoque diſtinctè, & ex communi defendit, quod quilibet etiam in foro externo poſſit extraneum defendere, tam in bonis quàm perſona, & ſi opus fuerit interficere injuſtum ejus aggreſſorem, ſervato moderamine inculpatæ tutelæ, & ita defendi quoſdam in mea patria. An autem & quando quis non poſſit, vel non debeat vitam ſuam exponere pro vita proximi tuenda, vide eundem *in cap. non eſt noſtrum, 23. quæſt. 5.*

6 Ex prædictis autem notetur, quomodo hodie bona animæ negligantur, imò mala promoveantur per æquales potationes, quibus aliorum ebrietas, ſtudioſè procuratur, atque alia ſimilia, unde Poëta:

Una ſalus nobis, nullam potare ſalutem,
Namque abit ex potâ grata ſalute ſalus.

Quis itaque non cum Propheta *Ierem.* 20. dicere poterit: Et factus eſt in corde meo quaſi ignis exæſtuans, clauſuſque in oſſibus meis & defeci, ferre non ſuſtinens, audivi enim contumelias multorum & terrorem in circuitu, & S. David *Pſalm.* 118. Defectio tenuit me pro peccatoribus derelinquentibus legem tuam; & alibi ſæpius in effectu ſimilia, de peccatis hujuſmodi aliiſque quæ in omittendo conſiſtunt, vide Bonacin. *tract. de peccatis, diſp. 2. quæſt. 4. punct.* 3. ubi variæ proponuntur & reſolvuntur quæſtiones, ſed quod ſi Principes hoc tempore ſuis ſumptibus defendere, & loca occupata recuperare non poſſint, quorum ſumptibus idipſum fiat, & quando, vide Munnoz *de ratiociniis, cap. 25 num.* 21. *& ſeq.* de principali & ſuperioribus quæſtionibus plenè & diſtinctè per varios caſus, an, & qui, & pro quibus, an jure Canonico futuro malo obviare teneantur, & quod ſi ſubſit periculum metus, vide omninò in caſibus occurrentibus Vaſquium *de ſucceſſionum reſolutione lib.* 1. § 2 *num.* 18. *& ſeqq. uſque ad fin. num.* 40. adde ſi placet aliqua exornata in Luc. de Pen. *in l. prohibitum*; præſertim *num.* 12. *C. de jure fiſci*, latiſſimè prædicta pleraque examinantur & diſcutiuntur apud Flores Diez *lib.* 1. *practic. quæſt.* 18. utrum ſciens delictum committendum, teneatur illud revelare in foro interiori & exteriori, & an non faciens poſſit puniri, hoc ultimum nullo jure ſtatutum reperiri dicit, niſi contra eos, qui tenentur ex officio delicta corrigere, inquirere & punire,

Digitized by Google

nire, & quid de priori quæſtione vide ibi relatos DD.tam Theologorum & Canoniſtarum,quàm Legiſtarum opiniones,& conciliatis multis juribus per multas concluſiones deducit, An quis teneatur obviare delicto in foro conſcientiæ, manifeſtare delictum ſecretum & occultum, & quid ſi vergat in damnum Reipublicæ vel tertij, item an accuſatus delictum manifeſtare, & quis denunciare teneatur & quando,&quomodo quis teneatur reſpondere monitorijs, quem omninò in caſibus occurrentibus videas, juncto Raudenſi *de Analogis, c.39. ſub n.39.* ex Navarra *in Manuali c.24. n.23.* reſolvit, quod præceptum fraternæ correctionis obliget tribus concurrentibus, ſcilicet exiſtente certitudine, peccatum eſſe mortale, item ſpe effectus impeditionis, &opportunitate perſonæ & temporis.

CAPUT IV.

De Clementia ejuſque effectu.

1. VErum enimverò, hodie non tam ad excuſandum delicta, quàm ut impunita evadant, clementia ejuſdemque laudes in ſcenam producuntur, Papon.*de arreſt.lib.1. titul.2. de heret. & blaſphem.arreſt.8. in fin* tradit,Majeſtati Regiæ nihil adeò convenire, quàm miſericordiam atque humanitatem,eaque re neq; alia magis ad clementiam divinam accedere,*l.Imperialis, Cod.de nupt. l. fin.Cod.de donat. inter vir.& ux.* & thronum Regis corroborari clementiâ,*Proverb.* 20.juxta illud Claudiani;

Sola Deos æquat clementia nobis.

Hinc Poëtæ affingunt Herculi clavam, oleique coronam,ut feriat quidem,ſed ut oleo miſericordiæ ictum leniat, Damhaud. *in praxi crim. c.159.num.6.* ubi monet, ut Principes hanc Herculis formam ſibi in exemplum ſumant ,ſiquidem plures notabiles clementiæ effectus refert Luc. de Pen. *in l. his quidem,num.8.& 9.C.qui milit.poſſ.* ubi & duodecim conditiones recenſet , quas Princeps habere debet, ut ſubditos benè & præcipuè clementer regat,in omnibus rebus magis offendit nimium,quàm parum,tutius eſt chordas remitti quàm protendi, multa notabilia & moralia in P. Ioan.Bapt. Fragoſo *de regim.Reip.Chriſt.lib.1. diſp.1. §.3.*& ut Cicero pro Ligario loquitur , nulla re propius ad Deos accedere Principes, quàm ſalutem hominibus dando. Pulchrè Poëta:

Crede mihi miſeris cœleſtia numina parcunt,
Nec ſemper læſos & ſine fine premunt.

Siquidem:

Regia crede mihi res eſt ſuccurrere lapſis.

Propè eſt ait Seneca *de Clem.*14: ut libenter damnet, qui citò damnat, propè, ut iniquè puniat,qui nimis,non ita Deus, Nam:

Si quoties peccant homines ſua fulmina mittat
Iupiter, exiguo tempore inermis erit.

Hoc & imitentur Reges & Principes,vel timendum erit, quod Ovveni verſus tradunt.

Si quoties peccant dextri effodiantur ocelli
Mundus in exiguo tempore luſcus erit.

Hoc autem ſub prætextu non eſt peccandum, nam licèt Deus incontinenti ſcelera non puniat,puniet tamen tandem inemendata,mihi aut Patroclo vel maximè tarditas & cunctatio Numinis, in pœna malis irroganda res videtur eſſe gravis & atrox. 2.

——— quis enim læſos impune putaret
Eſſe Deos? ſervat multos fortuna nocentes,
Et tandem miſeris iraſci Numina poſſunt.

Adde optimum textum *Eccleſ.5.* & *de Clementia* Luc.de Pen.*in l.placet,Cod.de excuſ. muner.l ſuis,Cod de ſuſpect.præſ.l.his quidē, Cod.de his qui milit.poſſ.vel non.* Card.Tuſc. *lit.C.verb.clementia commendatur in Principibus*

Digitized by Google

*cipibus concl.*373. pulchrè Seneca *libr.*1. *de Clement.* aliqua in Vivio *deciſ.*467.*num.*61. *& ſeqq.* ſcitum quoque eſt dictum S. Ambroſij: Novit Dominus mutare ſententiam: ſi tu noveris emendare malitiam; corripiendi tumidi, tolerandi infirmi, nam odio habenda peccata, non homines, ſi quid diſcrepat, non ſtatim diſrumpendum, ſed paulatim ad concentum reducendum eſt, Lipſius *libr.* 4.*Polit.cap.*4 Imò ipſe Diocletianus, alioquin in Chriſtianos truculentus, juſtitiam ſine miſericordia crucem eſſe dicebat, ſicut Romani plus penè parcendo victis, quàm vincendo imperium auxerunt, Livius *lib* 30. Imperatoriæ ſiquidem poteſtatis eſt, duriores caſus, & triſtiorem fortunam humanitate mollire, teſte Symmacho *lib* 1. *epiſt.*49.

3. Ex quibus & ſimilibus paſſim obvius inferunt, quod ſententia quæ miſericordiam negat, minimè ſententia ſit, *cap.pendet in fin. diſtin.*50. cùm vera juſtitia compaſſionem habeat, ut *in cap.vera juſtitia, diſtin.*45.*& cap.Omnis*, utique meliùs eſt ut quis reprehendatur de miſericordiâ, quàm de rigore, *cap.allegant* 26 *quæſt.*7.& huic convenit Imperatoris Rudolphi I. ejus nominis ſententia, dicentis, ſeverum & immitem fuiſſe, ſe aliquando pœnituiſſe, lenem & placidum nunquam; ut verè dixerit Seneca, nihil eſſe magnum, quod idem non ſit placidum, & effectus clementiæ vide in Lipſio *in Polit. libr.*2.*cap* 12.*& ſeqq.* nam Jupiter ipſe, Annio cuidam, per ſomnium imperaſſe fertur, ut Senatui nunciaret, non ſibi placuiſſe Atronij maximi factum, qui ſervum verberatum patibuloque affixum ante ſpectaculi commiſſionem per circum egerat, quod cùm reſciviſſet Senatus ſupplicium de crudeli Domino ſumi juſſit, & ad propitiandum Jovem, ludis illis Circenſibus diem addidit, Macrobius *libr.*5.*ſatur. cap.* 11. quod notent illi Domini, qui ſæpè tam crudeliter famulos ſuos tractant, ut Ethnicos ſuperent, alioquin in ipſos licita quædam emendatoria animadverſio eſt, *juxta l.unic. Cod.de emend.ſervorum*, quibus tamen M. Varro *de reruſt.*1. *c.*20. ita cenſet imperandum, ut verbis potiùs, quàm verberibus coërceantur, magis igitur clementer, & comiter Chriſtianis agendum erit, cum famulis vel etiam ſervis [quales adhuc habet Hiſpania, Scholtes *p.*1.*pract.quæſt.*14.*n* 2.] Omnes enim, ut Apoſtolus *ad Galat.*3.*& Novell.*5. *cap.*2. docet, filij Dei ſumus per fidem, quæ eſt in Chriſto Jesu; neque eſt Judæus neque Græcus, neque ſervus, neque liber, ſed omnes unum ſumus in Chriſto, & pœnæ potiùs ſunt molliendæ quàm exaſperandæ. *l. pen.ff. de pœnis*, pulchrè Gramm. *deciſ.*56.*juncta deciſ.*5. ubi inter alia dicit, quod Princeps terrenus, Judicem & Principem debeat imitari Cœleſtem, ſcilicet Deum, atqui verò natura divinitatis clemens eſt & pia, magis ad clementiam quàm vindictam prona, neque nimis juſtus eſſe debet, quia quandoque nimis juſtus in ſua juſtitia perit, ut eſt textus juncta gloſſa *in cap. niſi cum pridem, x.de renunciat. c.quia plerumque*, §.*omnis,ita* 2. *quæſt.*7, latè Barboſa *tractat. axiom.juris uſufreq.axiom.*181. quod in pœnis benignior fiat interpretatio, quodque pœnæ non ſint extendendæ. & quod nemo alterius delicto puniendus ſit, & apud Ezechielem *c.* 18. *Exod* 23. *Deut.*13. *Iob.*4. latè Caſtren.*conſil.* 424. quia ſcio *num.*6.*&* 7. *lib.*1. ubi ad multa infert latè Tepatus *in Compendio deciſionum, titul.* 329. *de defenſionibus reorum in genere.*

Hoc ultimum tamen pulchrè declarat 4.
Barboſa *d.loco num.*6. ut verum ſit, acceptâ pœnâ,

pœna prout eſt culpæ correlativa, & pro ut importat rationem pœnæ per quam juſtitiæ æqualitas reparatur, nam ſi pœna accipiatur ſub ratione medicinæ, ut quis minori bono privetur vel in majori augeatur, vel datâ juſtâ causâ ad majorem Reipublicæ utilitatem, ut dum unus torquetur, ut cæteri cautius & promptius à criminibus abſtineant, non inconveniens eſt, ut unus pro alio puniatur, non tamen pœna æterna nec ad ſalutem animæ pertinente, ut ex ſententia D. Thom. Covarr. aliorumque, ita pulchrè & verè declarat. Et Covar. *lib.2. var. reſol. c.* 8. quærit; An ſtatuto induci poſſit, ut unus pro alio puniatur, de quo vide & Menoch. *de arbit. lib.2. caſ.*345. Caſp. Ant. Theſaur. *libr.*2. *quæſt. forenſ.*62. Tepat. *in comp. deciſ. tit.*63. Farinac *quæſt crim.*: 4. *lib.*1. *n.*48 & *ſeq.* & *lib.2. deciſ crim.*14 Gail. *de pignor. c.*5 latè quoque Honded. *vol.2 .p.6. de delict. coſ.*96. & *ſeq.* quando Domini teneantur pro delicto famuli, pater ex delicto filij, Dominus ex delicto inferioris, & quando præſumatur ex mandato delictum & ex ratihabitione, & an induci poſſit quod ad pœnam pecuniariam teneatur pater ex delicto filij, quæ omnia & ſingula nota, propter caſus in praxi quotidianos, & notabiles limitationes in Hippol. de Marſ. *ſing.*362. pulchrè quoque Grot. *lib 2. de jure belli cap. de pœnar. comm.* 21. & *cap.* 17. *præſertim n.*20. Ex prædictis autem deducitur, quod judices ſeveritatis nomen abjicere debeant, nam ſicut miſericordia ſurſum ad Deum elevat, ita ſeveritas deorſum ad infernū deijcit, ut tradit Simanch. *de Cath. Inſt. tit.*47. *n.*80. & ipſe Demoſthenes licet Ethnicus, agnoſcens miſericordiæ virtutem, ut ponderavit Gramm. *deciſ* 2 . *n.* 16. dixit ad Alexan. Non habes Rex, vel fortuna majus, quàm ut poſſis, vel natura tua melius, quàm ut velis ſervare plurimos, quippe ut habet ſententia Admod. Rev. P. Rectoris Ray, crudelis eſt livor, qui vulnerum livore gaudet, quo tendit & illud Platonis *de legib.* Nemo prudens ideò punit, quia peccatum eſt, ſed ne peccetur, quod latiùs exornatur in Grotio *lib.2. de jure belli, c.*20. *num.*22.36. & paſſim, omnis pœna, inquit Quintil. *declam.*174. non tam ad delictum pertinet, quàm ad exemplum, S. Cyprianus *ſerm.5. de lapſ.* plectuntur quidam quo cæteri corrigantur, exempla ſunt omnium, tormenta paucorum, pulchrè Seneca *libr.*1. *de clem.* ut fulmina, inquit, paucorum periculo cadunt, omnium metu, ſic animadverſiones magnarum poteſtatum terrent latiùs quàm nocent, revocari præterita non poſſunt, futura prohibentur ait Seneca *de ira circa fin.*

Cavendum autem vel maximè ab ira in puniendo S. Job *c.* 36. quod exornatur apud Coraſ *miſcell. jur. civ. c.*41. *n.*2. ideò ſemper tene memoriæ, quod & in ſcriptis & verbis [utroque modo hodie nimis impunè peccatur] non duriuſcula, ſed mollia & ſuavia verba proferas, quippe non ſolùm ijſdem eadem proferre poteris, ſed etiam plus effeceris & profeceris juxta illud *Proverb.*15. reſponſio mollis frangit iram, ſermo durus ſuſcitat furorem, vide *Cant* 4. & S. Paulus ad *Galat* 6 ſi præoccupatus fuerit homo in aliquo delicto, vos qui ſpirituales eſtis, inſtruite hujuſmodi in ſpiritu lenitatis: conſiderans teipſum, ne & tu tenteris. Optimus namque & emendatiſſimus is eſt, ut ſcribit Plinius *lib.*8 *epiſt.*22. qui cæteris ita ignoſcit, tanquam ipſe quotidie peccet, maximè cùm bonus fieri poſſit, qui malus eſt, Laërt. *lib.*5. *cap* 1. Vetuſtum eſt illud Regis Menelai apud Euripidem: Odit Deus nimis vehementes motus, odere cives, gratior eſt moderatio, 5.

Digitized by Google

tio quippe nimia & aſpera dominatio parit ſeceſſionem, *l.2.§.24 ff. de orig.jur.* propè eſt, ait Seneca, ut iniquè puniat, qui nimis, & Scaliger acerba,quamvis æqua,verba vellicant, pulchrè Cicero 3. *Offic.*habenda inquit ratio & diligentia, ut monitio acerbitate, deinde objurgatio & contumelia careat, pulcherrimè Bonac. *tract. de legibus, diſp.1. quæſt.1.punct.4.num.4.propoſ.4.* diſtinguit regulam quod pœnæ reſtringendæ, benignè interpretandæ & leniendæ ſint, & *in præced. propoſ de reg.* favores ampliari, odia reſtringi oportet, & unde cognoſcatur, an quid favorabile & odioſum ſit, vide ibi, & quoad materiam multa capitula deſervientia, *in cauſa 23. quæſt.4.*

CAPUT V.

De Severitate ejuſque bono & effectu, atque Jure Aſyli.

1\. E Converſo multa ſunt quæ ſuadent ſeveritatem amplectendam eſſe, ſunt enim Reges & Principes miniſtri Dei, vindices in iram ei, qui malè agit. S. Apoſtolus Paulus *ad Rom.13.l.Imperium.ff de juriſd.c. quædam.23 qu.15.* adeò ut juxta S.Gregor. *in expoſit.Pſalmi*: Lætabitur juſtus cùm viderit vindictam, manus ſuas lavabit in ſanguine peccatoris, dicatur judicem eſſe peſtem Reipublicæ, qui reos cum rigore non corrigit, nihilque eſt illo Paſtore miſeriùs, qui luporum laudibus gloriatur, *c.ſunt plurimi 6. quæſt. 1. & c. nihil, diſt. 83.* nam ſi noxij nihil timerent, innocentes ſemper pertimeſcerent, S. Ambroſ. *in Pſal 118.* ideò obrueretur innocentia, inquit Caſſiod. 4. *ep.* 35 ſi relaxaretur audacia, ea propter ut idem dicit Caſſiod. *libr.2. epiſt.* 14. Pietatis genus eſt, in illos diſtringere, qui ſe ſceleratis docentur actionibus miſcuiſſe, acerbitas ulciſcendi maleficij, ut dicebat Sextus Cæcilius apud Gell. *libr 22. cap.1.* Benè atque cautè vivendi diſciplina eſt, iniquitas quippe mortalium, more putredinis ſine fine vagaretur inquit Caſſiod. *in Pſal.38.* ſi eam medicinalis increpatio minimè deſecaret. Nam ut dicit S. Bernard. Impunitas incuriæ ſoboles, inſolentiæ mater, tranſgreſſionum nutrix, ideò enim ex Martini Laudenſis ſententia *tract. de Princip.quæſt.98.* gladium portat & exercet, & à Deo miſſus ad vindictam malefactorum, ad laudem verò bonorum, junctis traditis per Lucam de Pen. *in rubr. Cod. de gladiatorib.penitus tollend.* ſicuti & de juſtitia dicitur:

Cur gladium tua dextra gerit, cur læva bilancem,
Ponderat hæc cauſas, percutit illa reos.

Dura hæc vox, ac multò durior illa, ſalvi ſint improbi, ſcelerati, impii, deleantur honeſti, boni, tota Reſp. Cicero *Philipp.* 8. *cap.* 5. nam juxta venuſtum illud Senecæ dictum, probis nocet, improbis parcens, tantum legibus ſeveritatis addendum inquit Symm. 2. 13. quantum flagella creverunt. Igitur

Tu nihil admittes in te formidine pœnæ.

Quippe malefactor non debet uti Dijs iratis, ſicuti eſt apud Juvenalem, ſed meritò puniendus, creſcit enim multitudo peccantium, cùm redimendi peccati ſpes datur, & facilè itur ad culpas, ubi eſt venalis ignoſcentium gratia, ut ait Arnob. *adverſ. Gentil.libr.7.* Portius *conſ. 20. num. 45.* Kopen *quæſt.243. num.1.* Quemadmodum autem omnis pars facta eſt propter totum, ac proinde ſicuti ad hominis ſalutem ſecatur mẽbrum putridum, ne contagione totum pereat corpus, expedit enim tibi *juxta S. Matt. 5.* ut pereat unum membrum tuorum, quàm ut totum corpus eat in gehennam, ſic Reipubli-

Digitized by Google

publicæ corporis ſaluti expedit, malefacto-res cives, uti putrida membra truncari, ne tota Reſpublica infecteṙur, quia modicum fermenti totam maſſam corrumpit Apoſt. 1.*ad Corinth. c.*5. unde rectè Juven. *Sat.*1.

Morbida facta pecus totum corrumpit ovile.
Ne maculet ſocias, eſt removenda grege.

Et rurſus:

——— *grex totus in agris*
Vnius ſcabie cadit, & porrigine porci.

Sic pomum integrum à corrupto inficitur; unde Poëta:

Vvaque conſpecta liverem ducit ab uva.

Et inter corporis membra, corruptum inficit ſanum, quare,

——— *immedicabile vulnus*
Enſe recidendum eſt, ne pars ſincera trahatur.

Quod latius exornatur in Fabiano Juſtiniano *in Tobiam c.*5.*verſ.* 4. *in docum. un.* ubi oſtendit quod fidelis & pius ſocius magnum emolumentum, è contra malus vel impius maximum ſocio adferat detrimentum, prius quoque probatur *in cap. Sed illud diſt.* 45. elegantiſſimè Imperator Fridericus II. reſcripſit Juſtitiario Regni, his verbis. Dum maleficiorum exceſſus juſto Præſidis rigore non ſtringuntur, vitioſa remiſſio pœnæ, nutritiva eſt criminum, & facinoroſis ex hoc enormis creſcit audacia, & liber quodammodo tranſitus, & ſi nimia ſervatur humilitas, ipſius Regentis frangitur authoritas, Luc. de Pen. *in l. ſi apparitor, Cod. de cohort.* & aliqua notabilia *in l. omnes Cod. de annonis & tribut. num* 3. & 4. ubi & S. Gregorius: Cum in ſubjecto peccatum non corrigitur, in hos, qui præſunt, ſententia retorquetur. Et rurſus ex eodem, ſi pravæ rei habitus, antequam diu pateſcat, non deciditur, uſu fit latior, & erit conſuetudine licitum, quod ratione conſtat eſſe prohibitum, adde *cap. prodeſt* 23. *quæſt.* 5. repugnatque juſtitiæ, quæ eſt conſtans & perpetua, repugnat quoque definitioni judicis, qui debet eſſe vir bonus, judicandi peritus, & ad id poteſtatem habens; Vir autem dicitur à virtute, & judex quaſi jus dicens, propterea debet ſe monſtrare virum & non fœminam ſeu effœminatum, Theſaur. *in præfat. deciſ. num.* 24. quare & prohibetur, calamitoſorum precibus illachrymari, *l. obſervandum* 19. *ff. de offic. præſid.* ut hac ratione qui ſe ſtultum monſtravit in culpa, ſapiens fiat in pœnis Hering *de fidejuſſ. cap.*5. *ſub num.* 11. *ubi & nu. ſeq.* quod non poſſit videri odioſum & rigoroſum, quod ob publicam utilitatem conſtituitur, præſertim aſſiduè peccantibus, quibus non eſt miſerendum Luc. de penna *in l. quiſquis, num* 1. *Cod. de comeatu,* quia non habet veniæ locum, qui delinquit admonitus Caſſiod. *lib.*4. *var. epiſt.* 29. nam pertinacia ſtulta & infœlix eſt, unde cum Eccleſia nunquam intenderit privilegiis ſuis Clericos fovere protervos atque incorrigibiles, ſtatuit Celeſtinus 3. *in cap. Cum non ab homine, de judic.* contra eum, ut ubi, procedi, (quis autem dicatur incorrigibilis, vide clarè Barboſ. *in cap. cum non, num.*7. *x. de jud.* & Ignatium Lopez *in pract. crim. canonica, cap.*142) correctis & emendatis facilè ignoſcit, manifeſtanti delicta Chriſtus non judex, ſed advocatus adeſt, Caſſiodor. *ſuper Pſal. Beati quorum, &c.* idem *ſuper Pſal. Ad Dominum, &c.* Dominus neſcit differre, quem compuncto corde ſibi ſenſerit ſupplicare; In quacunque hora ingemuerit peccator, miſerebitur ejus, ſed ſi operam medicantis exſpectas ait Boet. *de conſol. Phil.* 1. oportet ut vulnus detegas.

E contra verò alibi dicitur, quod peccatores non exaudiat, neque proſint lamenta, ſi replicentur peccata, nihilque valet à malis 3.

veniam poſcere,& mala denuo iterare, unde rectè vulgò ex ſententia Patrum dicitur, humanum eſt peccare, ſed diabolicum perſeverare, imò & Cicero Ethnicus rationis motu aſtruit, 12. *Philipp.* cujuſvis hominis eſſe errare, nullius niſi inſipientis in errore perſeverare, pulchrè S. Gregor. *in homilia*, Uſitata inquit, culpa obligat mentem, ut nequaquam ſurgere poſſit ad rectitudinem, conatur & labitur, quia ubi diu ſponte perſiſtit, ibi & cùm noluerit, cadit, peccata populi, & inemendati mores diuturno ſæpe egent flagello, Lipſius *de conſtant. lib. 2. c. 13.* quo caſu maximè ſibi locum vendicat illud *Syrach. cap.* 10. Magiſtratus prudens ſeverus eſt, quippe melius eſt, in deſperatæ frugis homines cum ſeveritate animadvertere, quàm cum lenitate Rempublicam corrumpere *cap. omnis 5. quæſt. 5.* facit Reichsabſchiedt *de Anno* 1576. §. Es ſoll ſich auch. in ſumma bonis parcendum, mali puniendi juxta Poëtam:

> *Parce bonis, & perde malos, propone quibuſque*
> *Iuſtitiam, meritis compenſans præmia cunctis.*

4. Quinimò & ipſa pœna delinquentibus permaximè utilis eſt, cùm ſic anſa in futurum peccandi per juſtitiam tollatur S. Auguſt. *ad Marcellum & contra Fauſt. epiſt.* 5. agenda ſunt ait, multa cum multis benigna aſperitate plectendis, nam cui licentia iniquitatis eripitur, utiliter vincitur, quoniam nihil infelicius NB. fœlicitate peccantium, iterum dico NB. quoniam ſi hìc aliqui pœnas evaſerint, tamen vitioſi fœlices fuerint, hæc eſt ſeveritas reſpectu futuri ſæculi, qua nihil ſeverius, dum alibi eò acerbius perpetuo punientur, & quantò vita longior, tantò culpa numeroſior, inquit S. Bernardus. Hinc Poëta:

> *Morte mori melius, quàm vitam ducere mortis,*

Ita ut Senec. 2. *de benef. cap.* 14. dicat, Exorari in perniciem rogantium, ſæva bonitas eſt, quod etiam evincitur ex iſtis ſex rationibus, cur peccantes puniri debeant, relatis à Luça de Penna *in l. per id. Cod. de curioſis & ſtat.* enarratis, ubi & *ex cap fraternitas, 12. q. 2. in verbis*, nam ei qui corrigitur, hoc præſtatur, ne ignibus gehennæ tradatur, & ideo dicit Ariſtot. 2 *Ethic.* quòd pœnæ ſint medicinæ magis quippe diliguntur qui puniuntur, quàm qui impuniti relinquuntur per jura *ibi alleg.* quia impunitorum mala voluntas velut hoſtis interior roboratur, nam ſi nequitia, inquit Boët. *de conſol. lib. 4. proſ. 4.* miſeros facit, miſerior ſit neceſſe eſt diuturnior nequam, idem *conſol. Philoſophia* ait, in omni adverſitate fortunæ infœliciſſimum infortunii genus eſt, fuiſſe fœlicem, malis quantò longior vita, tantò plus ſupplicii. Improbitatis medicina pœna eſt, inquit, Epictetus, unde dicitur, multo tempore non ſine peccatoribus ex ſententia agere, ſed ſtatim ultiones adhibere, magni beneficii eſt indicium, quia ut dicit Plin. *lib. 16. c. 1.* multis fortuna parcere in pœnam ſolet, nam diu vivere, & vitam non emendare, eſt pœnam accumulare Thomas de Kempis *in ſoliloquio animæ cap. 6.* unde *Iſa. c. 3.* dicitur: Væ impio in malum. Pulchrè S. Gregor. *homil. 26.* mortificat non morientem, qui juſtum damnat, nititur vivificare non victurum, qui reum ſupplicio eripere conatur, vera eſt abſolutio præſidentis, cum ſequitur arbitrium æterni Judicis. Sunt Dii immortales, inquit Senec *lib. 1. contr. in pr.* lenti quidem, ſed certi vindices generis humani; quò diutius differt, eò ſeverius puniet Deus, inſtar diu & longè trahentis arcum, qui quantò ſerius emittit arcum tractu remoratus, tantò profundius telum infigit & fortius percutit; Dii enim, dixit quidam, laneos

Digitized by Google

laneos habent pedes, aſt ferreas manus; quare rectiſſimè dixit S. Hieronym. Magna ira eſt, Deum peccatoribus non iraſci, quippe in impiis Deus judicium ſuum deſertione inchoat, cruciatione conſumat: Unde rectè dicitur, ſicut nec ille qui parcit amicus, ita nec omnis qui verberat inimicus eſt, *cap. Non omnis* 5. *quaſt.* 5. ſed potius languor eſt, ubi mali mores non corriguntur *cap. Non putes* 23. *quaſt.* 5. imò & minima negligentia, inquit S. Bonaventura *in ſpec. diſcipl. ad Novit. in prologo*, eò turpius moribus maculam infert, quò vitari facilius cognita potuerunt, & rurſus S. Auguſtinus in *Pſal.* 50. Perverſa & falſa inquit, innocentia eſt, habenas laxare peccatis, valde inutiliter, valde perniciosè ſentit filius lenitatem patris, ut poſtea Dei ſentiat ſeveritatem Lucas de Pen. *in l. unic. nu.* 9 *&* 10. *Cod. de reis poſtul.* ibi cum S. Auguſt. exclamat væ defenſoribus iniquorum, quoniam criminoſos, eorum favore liberatos, poſtea divino judicio ſentiunt inimicos, quia ſecundum Senecam lex innocentiæ eſt, ut ſi quem damnandum abſolveris, inimicum habeas, maleficos & malefactores habebis tui obſervatores ac amatores, ſi in complices eorum in delictis ſeverè animadverteris, ſi verò neglectis legibus, eis ignoveris, ſenties tui jugulatores, cujus rei exemplum habes in Cicerone, qui Papilium ob parricidium capitis reum, pœnâ exemit, à quo tandem abſciſſo capite interiit, ſicuti & Aman aliique laqueis alios irretire volentes, iiſdem ſe irretitos ſensêre, *Eccleſ. c.* 10. Illuſtria exempla in ſacris literis *Eſther. cap.* 7. *Reg.* 2. *cap.* 17. & 1. *Machab.* 6. *&* 9. de quibus rectè quoque Pſalmiſta *Pſalm.* 36. *verſ.* 35. Vidi impium ſuperexaltatum & elevatum ſicut cedros Libani, & tranſivi, & ecce non erat, & quæſivi, & non eſt inventus locus ejus, tandem juſtitia rerum humanarum præſes, inquit Phil. *de Joſeph.* Scelus ad tempus diſſimulatum inclementer arguit.

5. Porrò nec Magiſtratus propterea crudelis vocari debet, hos vel illos delinquentes puniendo, nam juxta admodum Reverendi atque Eximii Domini & P. Rectoris Ray mihi tranſmiſſam ſententiam, qui legem ſua culpa non animadvertit, æquum eſt ut legiſer in eum animadvertat, concordat *cap. Si cuſtos, in verb. poſtquam propria conſideratione non advertit, emendationis qualitate cognoſcat*, 27. *quaſt.* 1. convenit & illud Germanicum: Wer nit wil recht thun / der muß Recht leyden / nec enim teſte S. Hieron. eſt crudelis, qui crudeles jugulat, ſed ideo crudelis vocatur, quod patientibus crudelis vocetur, neque judex qui condemnat punire dicitur, ſed lex ipſa *cap. de occident. cap. miles* 23. *quaſt.* 5. quia eſt criminis perſecutor, ut ſit hominis liberator, *cap. non iniquitatis* 23. *quaſt.* 5. nam dulcior eſt religioſa caſtigatio, quàm blanda remiſſio *cap. non oſculatur* 5. *quaſt.* 5. Belliſſimè S. Auguſtin. *ſerm.* 94. *de tempor. cap.* 8. Pater, quando ferit, ait, amat, contemnit voluntatem, conſuluit ad utilitatem, quare? quia pater eſt, quia hæreditatem parat, quia ſucceſſionem nutrit, ecce feriendo pius eſt pater, feriendo miſericors eſt, quippe melius eſt cum ſeveritate diligere, quàm cum lenitate decipere, vel ut Sapiens dicit *Prover.* 27. meliora ſunt vulnera diligentis, quàm fraudulenta oſcula odientis, qui increpationes odit, inſipiens eſt, *Proverb. c.* 12. & S. Dionyſius *de divin. nominib.* dicit puniri non eſſe malum, ſed fieri pœna dignum, pulchrè Caſſiod. 9 *epiſt.* 10. nullum, inquit, lædit obſervata juſtitia, unde & pœnæ debitæ inflictio miſe-

miſericordia dicitur, nam qui finem facit peccato miſericors eſt, Lucas de Penna *in l. ſi quis, num. 49. C. de deſertorib. ubi jura, & num. 41. & ſeq.* de materia clementiæ & ſeveritatis, ſanctiſſima & juſtiſſima eſt ſeveritas, per quam utilitati publicæ conſulitur *l. 1. §. 1. ff. de incend. ruin.* Mart. Monter. à Cueva *deciſ. Regni Arrag. in præf. n. 31.* & inſtar pietatis eſt, in ſceleris correctione fuiſſe crudelem, ut ex aliis refert Hering *de fidejuſſ. cap. 10. num. 145.* & dicebat Sextus Cecilius: Acerbitas ulciſcendi maleficii, benè & cautè vivendi diſciplina eſt, ſontes igitur puniri oportet, ne juxta Saluſtium *in Jugurth.* ignoſcendo malis, bonos perditum eas, & juxta Publium, bonis nocet, quiſquis pepercerit malis. Pythagoras quoque ſcribit, qui de malis pœnas non ſumunt, bonos affici volunt injuriis, Zoanett. *in tract. tripart. defenſ. p. 2. n. 87 ubi & n. ſeq. refert Hyperid ſententiam,* qua cavebatur, etiam incipientibus malis eſſe obſtruendas vias, hoc eſt quod Juriſconſulti ſæpius inculcant, delictis viam non eſſe aperiendam, ſed noxium puniendum, nam juxta adagium per M. Tullium *pro Flacco* jactitatum, Phrygem plagis fieri meliorem, & alibi, Piſcator ictus ſapit, melius eſt aliquod membrum quàm totum corpus interire, ideo non ſit clementiæ locus, ſed hîc ure, hîc ſeca, ut in æternum parcas, vide Lipſium *lib. 4 polit. cap. 3.* quod latius explicat *in lib. adverſ. Dialogiſtam in notis ad d. cap. 3.* & ita qui filium diligit, flagella continuat. *Eccleſ. c. 30.* Equus tenax, inquit Livius *lib. 39.* frenis aſperioribus caſtigandus eſt.

6. Hinc multa paſſim inſeruntur ad propoſitum Tuſchus *lit. F.* Facilitas Principis ad veniam reprobatur, *concl. 9.* & inter mala Reipubl. evertendæ refert, pœnarum dilationem & non exactionem Beſold. *in tract. de Republ. curanda, cap. 5.* hinc licèt theoricè dicatur, melius eſſe impunitum relinqui facinus nocentis, quàm innocentem damnari, *l. abſentem, ff. de pœnis*, & exornatur ab Annæo Roberto *lib. 1. rer. judic. c. 4.* quem per te videre poteris, quia pulchri & notabiles ibi reperiuntur caſus, adde & Cardin. Tuſchum *lit. A. concl. 42. & ibi concluſ. præced.* quando non procedat, attamen iſta theorica aliquando ob utilitatem publicam non procedit Tuſch. *lit. P. concl. 960.* Ant. Fab. *in Cod. de quæſt. defin. 19.* ubi dicit, quod incertitudo non ſemper liberet reos de eodem crimine accuſatos, cujus præſumptio par ſit contra omnes, tunc enim poterit de criminibus haberi quæſtio, ſi nihil præter incertitudinem obſtet, uti & aliàs, ubi pœna pecuniaria punirentur, ad hoc allegat Clarum, deinde declarari poſſit, quod ubi multi reperiuntur, qui aliquem occidere voluerunt, omneſque verberaverunt, ſed neſcitur quis eorum lethale vulnus inflixit, omnes pœnâ capitis puniri poſſunt *l. 1. §. Divus, ff. ad L. Cornel. de ſicar.* Conſtitutio criminalis Caroli V. *art. 148.* Hipp. de Marſil. *ſing. 217.* Ludov. à Peguera *deciſ. 63. num. 2.* ubi uterque *num. 1.* declarat, ſi non convenerint, ut aliquem occidant, ſed vide DD. *tit. ſeq. de dubiis allegatos, &c.* Notabilia de cruore vel ſanguine ex occiſo cadavere, in præſentia homicidæ emiſſo apud Beſoldum *in theſauro pract. lit. B. verb.* Baar Recht *num. 2.*

7. Multi quoque ratione prædictorum inferunt, quòd non omnes indiſtinctè ſcelerati confugientes ad Eccleſias, tanquam Jus aſyli, gaudeant immunitate Eccleſiæ, inter quos & reperio Coraſ. *lib. 5. miſcell. jur. civ. cap. 23.* non approbantem, *cap. inter alia de immunit.* & pro Coraſ. vide quoque hiſto-

rias

rias in Grotio *de jure belli, lib. 2. cap. 21. num. 5. & cap. 18. num. 8.* quod Legati in domo ſua non habeant Jus aſyli, cujus contrarium ab alijs uſurpatum memini, ſed præter jura Canon. vide & *tit. Cod. de his qui ad Eccleſias.* Riccium *p. 5. collect.* 1792. Beſold. *in theſaur. pract. lit. F verb.* Frenheit/ *Aſyla. & ibi* Addition. *de eorum origine & libertate vide caſus notabiles, junctis ijs quæ traduntur inferius de juſtitia fori & poli.* Et præter vulgata iſta jura, quod Iudex non debet clementior eſſe ipſa lege *l. reſpicien. ff. de pœnis l. fin. Cod de mancip. Chriſt. §. oportet, in auth. de judic.* concludo cum S. Ambroſ. *in Pſal.* 118. ſuper illud *Miſerationes tuæ multæ nimis, &c.* Bonus Judex nihil ex arbitrio ſuo facit, & domeſticæ propoſito voluntatis, ſed juxta ll. & jura pronuntiat, præceptis Juris obtemperat, non indulget propriæ voluntati, nihil paratum domo defert, ſed ſicut audit, ita judicat, quem ad propoſitum ſuum refert Covvar. *lib. 1. var reſolut. cap. 2. n. 5.* ſaltem hoc apud omnes in confeſſo eſt, quod in militia ſeverè admodum delicta puniantur, in qua ſeveritas magis ſalutaris eſt, quàm clementia, Petrus Caball. *cent. 3 caſu* 294. *n.* 294. nam ut pulchrè dicit Lipſius *lib. 5. de milit Rom dial.* 18. terrent, niſi timent, aliis in rebus nonnunquam errata corrigi poſſunt, in bello autem delicta emendationem non recipiunt, cum pœna ipſa è veſtigio errorem ſequatur, præſto enim eſt ignaviæ aut imperitiæ ultor, qui nunquam delinquenti hoſti indulget Franciſ. Senenſ. *de inſtit. Reipub. lib. 9. tit. 3.* unde vulgò dici ſolet, in bello non licet bis peccare; rationes autem cur delictum militare tam ſeverè puniatur vide apud Gregor. Obrecht. *in diſp. de diſcipl. mil. theſ. 969. & ſeq.* Vom Standt recht/ Beſold. *in theſaur. pract. lit. S, nu.* 167. ſic nec venia reatus ad pœnam æternam dari ſolet, niſi correcto, de quo notabiliter Barboſa *in reg. peccati venia, de reg. jur. in 6.* ubi & de gratia gratis data, & gratum faciente, ſicut gravia peccata in primitiva Eccleſia ſeverè admodum punita ſunt, de quo Barboſa *in c. accuſaſti, x. de accuſat. ibi de verb. carena & quadrageſima.* Verùm hodie inter homines veritatis impatientes, quis tanto Dei zelo exceſſus liberè arguet? peccantem coram omnibus argue, ut cæteri timorem habeant quæ eſt illa bonitas? quæ miſericordia? uni parcens, & omnes in diſcrimen adducens *cap. ſed illud diſtinct.* 45. Sis Deo fidelis, ne tibi Chriſtus ſit ſeverus, qui monitionem non auſcultat, meritò expaveſcat animadverſionem, nam iuſtè à Deo deſeritur, qui deſerit Deum, Fulgentius *lib. 1. ad Monum.*

CAPUT VI.

De nimio rigore in Inquiſitos & de Magia denunciatos hodie uſitato.

EXceſſum rigoris vidi & ſæpius audivi in proceſſibus eorum, qui Veneficii rei accuſabantur, practicatum, ſeu nimiam ſeveritatem contra eos exercitam fuiſſe; quot enim millia propter denunciationes apprehenſa & torta perierunt? quippe dum rumore jam antea ſpargebatur, hanc vel illam veneficam, & in ſaltu viſam eſſe hoc vel illud peragentem, vix fieri poterat, quin cum mille aliis non fateretur, de ſe jam antea ſparſa; quis enim tam conſtans, tam fortis reperietur, qui primò tortus, & poſtea per viginti quatuor horas expanſis ligatiſque pedibus & manibus, in nova ſede tormentorum, quam vigiliarum vocant (perperam autem eos agere, qui in novis ſuppliciorum generibus 1.

ribus excogitandis,ſe ingenioſos monſtrant, te docent Picard. *decad 4.hiſtor.polit.obſer. cap.6* Bullæus *ad conſtit.crimin. Caroli V. art.10.*) collocatus,& mirum in modum exagitatus, de ſe ſparſa,ad evitandum hujuſmodi tormenta,vera non dicat? quare non immeritò exclamare licet cum S.Auguſtin. *lib.19.de civit.Dei,cap.6.* intolerabile plangendum, rigandumque ſi fieri poſſet fontibus lachrymarum,quod, cùm propterea judex torqueat accuſatum,ne occidat, neſciens innocentem, idem fiat per ignorantiæ miſeriam, & ut tortum & innocentem occidat, quem torſerat, ne innocentem occideret: ſi enim ſecundùm iſtorum ſapientiam delegerit ex hac vita fugere,quàm diutiùs illa ſuſtinere tormenta,quod non commiſit,ſe commiſiſſe dicit, quo damnato & occiſo,an innocentem, an nocentem judex occiderit, adhuc neſcit, quem ne innocentem neſciens occideret,torſit,ac per hoc innocentem,& ut ſciret,torſit, & dum neſciret,occidit, & profectò propter hæc exquiſita,& nunquam hactenus audita tormenta, à Chriſtianis in Chriſtianos excogitata, facilè eveniet quod ſcribit Caſſiodorus *libr.3. epiſt.46.* Gratius eſt,inquit, ſpem citæ mortis expetere, quàm tormentorum crudelia ſuſtinere, inter ſupremas enim anhelantis anguſtias votum eſt, potiùs perire quàm vivere,quia deteſtabilis ſenſus pœnarum, excludit dulciſſimæ ſalutis affectum,etiam innocentes, ut ait Mimus, cogit mentiri dolor. Et Seneca *ad Lucill.epiſt.22.* nemo tam timidus, ut malit ſemper pendere quàm ſemel cadere,& quemadmodum in tormentorum cruciatu inquit Quintil. *lib.5. inſtitut.orat. cap.4.* mentietur, qui tormenta ferre poteſt,mentietur etiam qui non poteſt, quia alijs patientia facilè mendacium facit, alijs infirmitas neceſſarium, unde teterrimis judicibus, qui facilè manus ad tormenta admovent, accommodari poterunt verba Ovid.

Te lapis & montes, innataque rupibus altis
Robora, te ſævæ progenuere feræ.

Vaſquius *de ſucceſſ.reſol.libr.1.§.3.num.47.* plura contra torturam ſpectantia tradit latè Beſoldus *in theſauro practico lit. P. verb.* Peinliche Frag/Tortur/ ad quem, & ibi relatos DD. brevitatis cauſa fit relatio. Pulchrè quoque Quintil. *declam.307.* confeſſa eſt cùm torqueretur,ubi tantum robur animi,ubi tam firma ſolidaque mens,quæ non ignibus cedat, non verberibus ingemiſcat, & *declam.314.* Ea eſt natura omnis confeſſionis, inquit,ut poſſit videri demens, qui de ſe confitetur, furore impulſus eſt, alius ebrietate, alius errore, alius dolore, quidam quæſtione; nemo contra ſe dicit, niſi aliquo cogente,hinc puto, ſi confeſſio torti aliquibus indicijs remotis accedat, exinde, niſi quoque alia concurrant, denunciatum, & taliter confeſſum nondum fore condemnandum, licèt enim vulgata ſit Theorica, confeſſum pro judicato haberi, *l.1.ff.de confeſſ.* hoc tamen in extraordinarijs criminum judicijs locum non habet, ſi nulla alia probatio religionem judicantis inſtruat, *l.1.§. Divus, ff de quæſtionibus.* Quandoquidem exiſtimo confeſſionem in caſu propoſito, ubi tantùm adſunt aliqua indicia remota, poſſe dici nudam, nulliſque probationibus vel indicijs Magiæ crimen arguentibus ſubnixam,ac proinde alia remota ad effectum condemnationis (quicquid etiam alij de crimine ſuſpicentur) in conſiderationem trahenda non ſunt, ſed potiùs cogitandum venit illud Conſtantini Imperatoris *apud Marcellinum:* Definite,inquit, urgere hominem

minem ut exiſtimo ſontem, ſed nondum aperto convictum Ammian. Marc. *lib.* 21. ac ideo in vinculis reſervandus, donec melioribus probationibus veritas eruatur *l. ſi confeſſus, ff. de cuſtodia & exhib reor.*

2. Interim dolenter hîc refero, quod & ipſi Advocati pro innocentia denunciatorum patrocinium præſtantes, quaſi ſagas defendant, deteſtandis calumniis afficiantur, quemadmodum & Paſtoribus, anteactæ vitæ bonum teſtimonium perhibentibus, idem contigiſſe ſcio, & quod amplius eſt, illos per Commiſſarios à ſacris arceri ſive libertatem in iis, reluctante eorum profeſſione, nimium conſtringi; ô execrandum & ſanguineis meritò lachrymis deplorandum facinus! quod laici nonnulli Commiſſarii, aut magiæ Inquiſitores, temerario ac ſacrilego planè auſu, ſuo pro arbitrio, mittẽtes falcem in alienam meſſem, in intolerabile poteſtatis Eccleſiaſticæ præjudicium, & infinitorum ſacrilegiorum ſcaturiginem, Epiſcopali pedo ſeverè oppilandam, & Ambroſiano zelo ac exemplo coërcendam, ex ſe ordinarios aut exercitatos Dei miniſtros, à miſerorum reorum confeſſionibus, imò dandis conſolationibus abarceant, ac eorum loco idiotas quandoque, quibus nullum hujuſmodi pœnitentes abſolvendi jus conceſſum eſt, neque à Commiſſariis concedi ullo modo poteſt, ſurrogent, ſicque tam ſuas quàm illorum, imò & abſolventium animas, præſentiſſimo damnationis periculo exponant, nec in eo ſiſtentes, ſed & juſtitiæ propugnatores, dum in abſtracto de magia ejuſque inquirendi modo, ſacris legibus conformiter tractant, rabidorum canum inſtar laceſſant, ac tam horrendi ſceleris reos, non tantùm voce, ſed & ſcriptura denunciare audeant, ut manifeſtum fit ex litteris Reverendi alicujus Patris, ad Admodum Reverendum P. Provincialem Societ. JESU, ſub dato 27. Decembris Anno 1631. tranſmiſſis, ac Reverendiſs. Domino Vicario in ſpiritualibus Gelenio, poſtea mihi per ejus fratrem Dn. Ægidium Gelenium SS. Theologiæ Licent. Sereniſſimi Principis Electoris Colonienſis Conſiliarium Eccleſiaſticum, & Canonicum ad S. Andream fideliter communicatis ſequentis tenoris:

Domini Commiſſarii firmiſſimè ſtatuerunt, nullum amplius ex noſtris admittere ad deducendos reos, magos maximè, ut ad benè moriendum eos diſponant, licèt rei nos nominatim & vehementiſſimè petant, imò etiam noſtros de magia ſuſpectos habent, auſus quidam ex Commiſſariis dicere, ſi D. Adamum Tannerum haberet, ſe in eum inquiſiturum de magia, quod tam leviter de iis ſcriberet, & non omnia Judicis arbitrio relinqueret, alius etiam palam aſſeruit, non eſſe improbabile etiam Jeſuitas illi crimini eſſe obnoxios, cum nuper crebris nunciis fuiſſem poſtulatus à quodam Parocho, ob ſuſpicionem capto, & ideo ab Officiali poteſtatem adeundi poſtulaſſem, abſolutè negavit, cùm verò idem reus Paſtor quondam in N. elapſo die Lunæ ſupplicio afficiendus eſſet, negavit ſe ulli niſi Jeſuitæ confeſſurum, & cum vehementer aliquem ex noſtris peteret, abſolutè ei negatum eſt: proteſtatus eſt idem tandem publicè in loco ſupplicii, ſe innocentiſſimè quinquies tortum ob magiam, & tamen nihil faſſum, jam ad rogum damnari, tantò denique affectu circumſtantes allocutus eſt, & tam conſtanter mortem ſubiit, ut plurimos ad lachrymas commoverit, 3.

verit, noſtri verò cives ſupplicii ſpectatores hic dixerunt, ſi vir iſte non ſit ſalvatus, paucos ſalvandos, operæ pretium Sereniſſimo hoc conſtare.

4. O Sanguiſugæ, alios reos facere vultis, ut vos ipſi rei non ſitis, maximè rei, qui veſtro arbitrio cuncta relinquenda fore contenditis, & quidem in rebus non ſenſatis, ſeu ſuper arcanis diabolicis, quæ ad errores in officina juſtitiæ ingerendos vehicula ſunt, ad diffamationes, incarcerationes, torturas, & perpetuam ignominiam. Quis igitur non exacerbeſcat cùm videat, ſordidari virtutum ſinceritatem criminatione vitiorum Sidon. *lib.* 7. *cap.* 8. ſeu homines alioquin probos in tam exitioſas materias præcipitari, cum tamen leges rectè poſitæ debeant omnia determinare, & quàm pauciſſima committere judicantibus Scacc. *de jud. lib.* 2. *cap.* 9. *num.* 1153. *& cap* 11. *num.* 297. ubi addit, ſe hoc ipſum ſatis oſtendiſſe, ac proinde ut, & tu id oſtendere coneris, rogat, ac latiùs exornat *num.* 379. *& ſeq.* conſimiliter & ego rogo, ut impoſterum hæc & ſimilia, vel proceſſum in criminalibus iiſque atrocioribus delictis non judicum, præſertim delegatorum ſeu commiſſariorum arbitrio ſubjacere, ſed exactiſſimam in iis requiri probationem exiſtimetis, &c. Quis enim dubitat, quin multò melius ſit, ut quàm maximè fieri poſſit, cuncta legibus explicentur, judicibus autem non niſi minima; & quæ legibus comprehendi nequeunt, relinquantur Vaſq. *lib.* 1. *contr cap.* 1. *n.* 12. quia idcirco paſtores & judices ſunt conſtituti, ut quid in Canonibus ſive mundanis cautum eſt legibus, excedere minimè debeant, contra eorum quippe ſaluberrima agunt inſtituta, ſi quod ipſæ divino ſtatuerunt conſulto, intactum non conſervant *cap. ideo* 25. *quæſt.* 1. hinc dicunt DD. quod judicis arbitrium à jure communi & rectæ rationis dictamine debeat eſſe regulatum Neviz *lib.* 5. *Syl. nupt. num.* 123. Vivius *deciſ.* 86. *num.* 5. Hortenſ. Cavalc. *in tr. de brachio Reg. p.* 1. *num.* 21. ubi & *num.* 25. *in fin.* dicit, in definitis & diſpoſitis à lege, judicis arbitrium non operari, legum imperia inquit Liv. *lib.* 2. *hiſtor. Rom. decad.* 1. potentiora eſſe quàm hominum, & M. Ant. Muret. *orat.* 2. *vol.* 1. refert, Veteres pauciſſimis verbis judicis officium concluſiſſe, cum ita dicerent, legem eſſe mutum judicem, judicem autem legem loquentem, addens à bono judice ita prorſus omnia judicari oportere, ut lex ipſa, ſi loqui poſſet, judicaret, atque ita legem & judicem inter ſe conſpirare, ut ſit lex quaſi anima judicis, judex quaſi vox legis, neque enim crimina excepta dicuntur, ut cæco vel irregulato veſtro arbitrio ſubjaceant, quocirca impoſterum pro comperto habeatis, veneficos deponentes, ſe hunc vel illum in diabolica illa, quam nocturno tempore inſtituere ſolent, conventione vidiſſe, ne quidem indicium ad ſpecialem inquiſitionem, nedum ad torturam facere, quia venefici ſeu lamiæ, cum reperiuntur in illis choreis, Dæmonum illuſionibus deceptæ, multa eorum ludificatione & arte vident, quæ falſa & ficta ſunt, & ipſæ vera exiſtimant, ut teſtatur idem Scacc *de judic. lib.* 2. *cap.* 82. *in fin.* unde dicit, malè faciunt nonnulli crabones judices, qui ad ſolam ſtrigis depoſitionem, torquent, & licèt ibi loquatur in perſona unius, tamen ratio prædicta eſt generalis, plures alias includens, *per not p.* 2. *de ratione.* ac ita in terminis probat, Auctor Tractatus qui inſcribitur *Cautio criminalis*, *cap* 46. *& ſeq.* qui tractatus major eſt, quàm ut mordacium hominum reprehenſionem mereatur, à Vi-

Digitized by Google

à viro Nobili, docto, & Religioſo, qui ſæpiùs ſagarum & denunciatorum de magia audivit confeſſiones, ac ut uno verbo dicam, à Patre Soc. JESU omni exceptione majori compoſitus, ſi igitur ſubſiſtat illud pervetuſtum, quod vera ſit tyrannis, ubi arbitria hominum, non leges dominantur, eum qui de ſua unius ſententia omnia gerit inquit Livius *lib.* 44. *cap.* 22. ſuperbum judico magis quàm ſapientem, ſiquidem ut pulchrè dicit Seneca *lib.* 1. *de benef. cap.* 7. judicem forma includit, & certos quos non excedat terminos præfigit, profectò hoc ipſum magis reſpectu Judicum delegatorum, in hac materia denunciationis veneficiorum locum ſibi vindicat, ut ſcilicet non procedant juxta arbitrium, cùm ipſa denunciatio, ut jam dixi, evanida, fluxa, inſtabilis, fallax, & periculi plena ſit, exemplum ſumite in pupillo nunc hic incarcerato, ipſe enim licèt ut audivi, octavum tantum vel nonum annum agat, in illa ſathanica conventione multas perſonas, in locis enunciatis habitantes, ſe vidiſſe aſſerit, cujus dicta licet nihil probare exiſtimem per not DD. *in l.* 2. §. 1. *& l. accuſare. ff. de accuſat.* Vivij *lib.* 1. *com. opin. in verb. pupillus.* imò nec aliorum dicta ad hoc ſufficere in terminis tradit Cothoman. *vol* 3. *reſp.* 4. *nu.* 59. *& aliquot ſeq. junctis traditis per DD. paulò ante citatos & adhuc citandos*, tamen quantæ inter ignorantes & vaniloquos homines inſurgant inde detractiones & calumniæ, ſatis hic notum eſt, ita Diabolus mendaciorum & calumniarum parens, hoc aſtu homines, alioquin probos, calumniandi, in ſuis miniſtris invenit occaſionem, quo caſu alijſque ſimilibus memoriæ meæ occurrit ſcelerati illius Medi unius ex paraſitis Alexandri dictum, is enim alios adhortari ſolebat, ne me- tuerent quodvis crimen in quemvis intendere aut injuriam facere, adjecitque ſcelerato præcepto cauſam, ut maximè inquit ſanet vulnus qui delatus eſt, manet tamen cicatrix, quod refert Peckius *de iure ſiſtendi c.* 14 *num* 3. ubi putat, nec quemquam Diabolum eſſe tam impium, qui rem magis nefariam poſſet ſuggerere.

Quandoquidem ut S. Auguſtinus *ſerm.* 197. *de temp.* inquit, Dæmon latrare poteſt, ſolicitare poteſt, mordere omninò non poteſt niſi volentem, nec extorquet à nobis conſenſum, ſed petit, ac ita Diabolum in perditiſſimis calumniatoribus & ſcurris, quibus hic mundus immundus paret, inveniſſe viam & occaſionem bonos & probos homines ſiniſtrè traducendi, diffamandi & calumniandi, novit enim perverſis amatoribus terrenorum commodorum malefacta ſuadere, de quorum moribus certus eſt, quod ei talia ſuadenti ſint conſenſuri, *cap. ſciendum* 26. *quæſt.* 4. ubi & additur, quod Dæmones ſuadeant miris inviſibilibus modis, per illam ſubtilitatem ſuorum corporum, corpora hominum non ſentientium penetrando, ſeſeque cogitationibus eorum per quædam imaginaria viſa, miſcendo ſive vigilantium ſive dormientium, in quo capite deciditur, quomodo dæmones futura prædicere poſſint. Exiſtimo igitur & ego iſtiuſmodi ludificationis ac illuſionis invento & arte, non tam denunciatos apud indoctos, præſertim maledicentiæ crimini addictos homines, fœda aliqua ignominiæ labe aſpergi, quam ipſoſmet vigore levis credulitatis & propalationis hujuſmodi aſſertionum in periculum animæ deturbari, cùm nedum probi ſit, ſolùm facilè non credere, S. Ambroſius *lib.* 2. *de offic.* ſed etiam nimia & temeraria credulitas in vitio habetur, & im-

prudentiæ, levitatique deputatur, *l. 1. §. dolum ff. de eo per quem fact. &c. l. 2. ff. quod falſo tut. l. nimia credulitate, Cod. de obligat. & act.* Tuſchus *lit. C. concluſ.* 107. *num. 1.* Hinc Poëta:

Qui facilis credit, facilis quoque fallitur idem,

è contra veri ſapientis eſt, cavere ne capiatur, ne & fallatur, videre, ut dicit Cicero *in Arcad.*

6. Enimverò ut hoc ipſum capias tu Commiſſarie propono, quòd præfatus pupillus alijque, unum vel alterum ex vobiſmetipſis, in hujuſmodi nocturnis conventionibus ſeu choreis diabolicis viſum aſſerat; amabo? hoc ne de teipſo dici, & quaſi probatæ veritatis eſſe velles? Neutiquam aſſeres, nec per vulgatam infamiam, ſamam tuam apud viros graves arrodi, *cap. inquiſitionis in fin x. de accuſat. cap. penult. x. de expurg. canon.* juncta doctrina Hieron. Gabriel *conſil. 160. ubi num. 5.* notabiliter ait, ſi factum ſit grave & perſona magnæ exiſtimationis, neceſſe eſſe, ut infamia ſit penes majorem partem civitatis, neque ſatis ut quis infamiâ laboret apud multos & graves viros, niſi infamia duxerit originem ex juſta cauſa, à viris fide dignis, & rectè quidem juxta prædicta, hoc in tua perſona fieri non debere aſſeris, ſed quia æquitatis & iniquitatis agnoſcendæ certiſſima formula eſt, ſi jus alterius ex perſona propria metiaris, num velles hoc jus in te exerceri, quod in alium decernis, Oldend. *claſſ. 1. act. 1.* & divinum præceptum eſt, quo alteri id facere juberis, quod tibi fieri velles, nec alteri facere, quod tibi fieri nolles, *Matth. cap. 7. Luc. c. 6.* Cur igitur denunciationbuis contra alios factis fidem adhibere audes adverſante *titul. ff. quod quiſque juris in alt.* Quotieſcunque inquit Sanct. Hieronym. *epiſt. 11. cap. 4.* talem in alterum habueris animum, qualem in te ab altero ſervari cuperes, æquitatis viam tenes, quoties verò talis erga alterum fueris, qualem in te velles neminem, iter juſtitiæ reliquiſti, Juſtitiæ ſemita in foro noſtro reperitur in allegatis & probatis, non in arbitrio judicantis, ſententia enim ex actis non juſtificata nulla eſt, bonus igitur Judex nihil arbitrio ſuo & domeſticæ propoſito voluntatis, ſed juxta leges pronunciet, ſtatutis quoque juris obtemperet, & ita ſe judicaturum jurare tenetur, juxta Novell. 8. *titul. 3.* nec obſtant ibi adjecta verba, ſecundùm quod mihi viſum fuerit juſtum, quia reſpondet *gloſſa ibidem, & gloſſ. in cap. 1. de conſtit* ut ego *infra de Æquitate*, adeò ut Judex puniatur, qui Principum conſtitutiones neglexerit, *l. ultim. ff. ad Legem Cornel. de falſ.* quemadmodum forma juramenti præſcripta *in Conſtit. crimin. Caroli V. cap. 3.* Judicem ad hoc, ſive ut juxta leges Jus dicat, aſtringit, quod multi ampliant procedere, ut nec tale juramentum de conſuetudine remitti queat, nec permittatur Judici aliquid facere vel fieri ex zelo juſtitiæ, niſi ſubſit judicium rationis, ut ſcribit Abb. *poſt Hoſt. in cap. Cùm in juventute, x. de purgat. canon.* nec poſſit in crimine occulto pœnam uſque ad mortem incluſivè arbitrari, ſic cum præſtantiſſimis per ipſum allegatis DD. probat Caſp. Anton. Theſaur. *libr. 1. ſing. quæſt. 45. num. 7.* & per plures rationes Auguſt. Morla *in Emporio quæſtion. jur. tit. 12. quæſt. 1.* multos quoque DD. refert & ſequitur Zilerus *libr. 1. conſil. crim.* 120. *num. 1. & 5.* ubi & hæc opinio dicitur communior, æquior & verior.

Sed veritatis ſubſtantia ſalva poſito, quod contraria opinio eſſet vera, tamen ſequi- 7.

tur

tur & procedit in indiciis & præſumptionibus ita indubitatis, quæ rem ante oculos ponunt, ut de viſo exire cum gladio ſanguinolento ex domo, ubi quis repertus fuit mortuus, pro ut Zilett. latius declarat *inſeq.* vel quando nihil eſſet pro reo, in cujus favorem licet exceptio dubia non infringat certam probationem Actoris in civilibus, tamen ſecus eſt in criminalibus Pacian. *de probat. lib.2. cap.24. num.* 39. *& ſeqq* ubi infinitos allegat, & contraria refellit, plurimos quoque allegat Borell. *in Summa deciſionum. lib.2. tit.14. num.* 70. quòd teſtes pro reo deponentes præferantur data illorum paritate: Quare non video cur dicti Commiſſarii omnia arbitrio ſuo relinquenda fore velint, niſi quod hinc, uti fieri debere quid æſtimant, ita eſſe oportere contendant, ſed vana contentio, niſi hoc ita demonſtratum ex ipſis probationibus inveniant, ſcire autem debent, quod certitudo non poſſit haberi de aliquo, niſi poſſit dijudicari per proprium principium, ſic enim habetur certitudo de concluſionibus demonſtrativis per indemonſtrabilia univerſalia principia, nullus autem poteſt ſcire ſe habere ſcientiam alicujus concluſionis, ſi principium ignoretur D. Thom.1.2. *queſt.* 112. *art.* 5. & jure noſtro antequam Judex procedat ad abſolvendum aut condemnandum tam actorem quàm reum. debet prius eſſe certus & edoctus de ipſo facto, ut ſcil. plenè probatum ſit, quod fit quando judex per ea, quæ ſibi oſtenſa fuerunt, adducitur ad fidem & credulitatem ejus, quod intenditur, ad quam pervenitur per quatuor gradus, & ita demum dicitur perfecta, ſi Judex adhæreat uni parti abſque dubio alicujus contrarii, & abſque eo quod adſit cauſa dubia, ſed ejus de quo quæritur habeat ſcientiam claram & indubitatam, ſcientia autem duobus modis habetur: Primo prout in rebus, quæ ſunt artis ſeu ſcientiæ alicujus rei per rationes & demonſtrationes, quod ſcire dicitur rem per cauſam cognoſcere, altero modo habetur ſcientia in his quæ ſunt facti, & tunc illud ſcire dicitur, ad quod pervenitur per ſenſum, & ad talem ſcientiam devenitur per quatuor gradus relatos in Sebaſt. Med. *tract. de legib. & ſtat. p.3. c.21. in pr.* ubi & tradit officium judicantis eſſe, judicare per certam ſcientiam facti, aut per fidem de facto, qualis ſcientia & fides per perſpicuas probationes demonſtrari debet, nec refert, quod dicat prædicta non procedere in notoriis, in quibus non opus eſt conjecturis ac proinde dicti Commiſſarii hic fortè tanquàm in notoriis omnia arbitrio ſuo relinqui debere aſſerunt, quis enim dubitat crimen eſſe, quod dicitur magia vel maleficium; & hoc probari poſſe per teſtes ſingulares, ſi agatur de probando in genere hoc crimen? ſed ridiculum eſt, illud nulla ſpecifica prævia probatione ad individuum referre, vel quod in abſtracto crimen conſideratur, in concreto pro conſtanti ponere, antequam actus illius probentur, ad cujus probationem ne quidem teſtes ſingulares ſufficiunt, ita ſingulariter declarat Surdus *conſil.* 425. *num.* 11. *& DD. per eum allegati & ibi in ſeqq.* quod quamvis ad probandum crimen in genere admittantur teſtes ſingulares, *de quo vide infra de genere cap ult.* tamen ad probandum indicium ejus, conteſtes requiruntur, qui denunciatos in diſcrimen capitis deducunt, ideo alia, præter meras denunciationes fallaceſq; repræſentationes, adducant probentq; neceſſe eſt.

8. Deinde advertendum eſt, quod deficiente probatione facti, deficiat & notorietas

Digitized by Google

ejuſdem, per notata à Scacc. *de judic. lib.* 1. *cap.* 71. *ſub num.* 3. de notorietate delicti, & quotuplex ſit notorium, diſtinctè agit idem Scacc. *lib.*1.*cap.*76. *per tot.* quo me remitto, multa namque dicuntur notoria quæ non ſunt *cap. conſuluit de appell.* exornatur in Bredenrod. *de appell. p.*1. *tit.* 19. *lit. N.* §. *de facto notorio*, ac proinde prædictum, quod in notoriis ordo juris relaxetur, intelligi debet, de notorio facti propriè ita dicti, quale eſt delictum coram populo vel majore ejus parte commiſſum, & quod inducit indubitatam rei certitudinem, ac ita ſe vulgo oſtendit ut negari non poſſit, quando verò de delicto notoriè ex confeſſione vel inſtrumentis conſtare perhibetur, hoc magis ex juris præſumptione, quàm ex evidentia facti tale dicitur, quo caſu non relaxatur ordo juris Farinac. *Crimin. Quæſt.* 21. *num.* 41. & *num.* 166. quam materiam exactè tractat idem Scacc. *d cap.* 3. *ibi paſſim & lib.* 1 *c.*76. *per tot.* nec hoc caſu ſufficit factum eſſe notorium, ad hoc, ut relaxetur ordo juris, ſed & neceſſe eſt, ut omnes qualitates facti ſint notoriæ, ita ut expeditum ſit, nullam Reo competere exceptionem Vult. *conſil. Mar.* 16. *num.* 97. notorium autem fit principaliter per tria, videlicet per publicum inſtrumentum, per rem judicatam, & per evidentiam rei, & licèt alii plures modos allegent, quibus notorium inducatur, tamen ad iſtos tres poſſe referri aſſerit Nicol. Everh. jun. *vol.*2. *conſ.*1. *n* 134. *& ſeq.* quibus conſequens eſt, nec confeſſariorum negationem, quos denunciati petunt, & aliorum admiſſionem quos commiſſarii deputant, nec proceſſum & deciſionem hujus criminis, eſſe relicta arbitrio eorum, niſi velint, ut in illos & ſanguinem eorum, redundet judicium 2. *Paral. cap.* 19. ipſis denunciatis & malè condemnatis ultima adverſæ fortunæ ſarcina eſt; quod dum ipſis crimen hoc adfigitur, quæ perferunt, in aliis meruiſſe credant, ita efficitur inquit Vell. *lib.* 2. quod eſt miſerrimum, ut quod accidit, etiam meritò accidiſſe videatur.

Ego à fide dignis & omni exceptione majoribus Viris percepi, multos tali arbitrio ut ſontes, & tamen minimè ſontes, detectâ innocentiâ, occubuiſſe, quis enim ignorat quod Æterni Numinis tribunal recondita multa judicia habeat, nulla injuſta, verenda non culpanda, in officina juſtitiæ probationes requiruntur luce clariores, ita ut ſi Judices ad probandum maleficia non niſi indicia & præſumptiones habeant, quantumvis illæ vehementes & indubitatæ ſint, ad veram & ordinariam pœnam condemnare non debeant, ita præter allegatos ſuperius docet Papon. *de arreſt. lib.* 24 *tit.* 8. ubi ſimul atteſtatur, quod inſimulatus homicidii, & illud per torturam confeſſus, ultimo ſupplicio innocens affectus fuerit, hoc evenire neceſſe eſt apud eos, qui ſuo arbitrio omnia relinqui contendunt, diſcernat ergo hoc loco non curſim dijudicet juſti æquique amator & lector, in quanto circumagitentur & volvantur animæ & injuſtitiæ periculo, qui denunciationum & repræſentationum eam vim eſſe pertinaciter aſſerunt, ut eas veluti baſes proceſſus ſtatuant & uſurpent eoque modo aliis ſentiendum & procedendum ſuadeant,

9. Miſereatur talium Deus, & intellectum eorum illuminet Chriſtus, quis enim introivit arcanum conſilium Dei? quis conſiliarius ejus fuit? tu quomodo ſcis, dicit textus *in cap. Niſi, x. de renunciat.* quod talis inſpiratio ſit cœleſtis: Divina Judicia, ait S. Gregor. *in moralib.* neſciuntur, non audaci

daci

Digitized by Google

daci ſermone diſcutienda ſunt, ſed formidoloſo ſilentio veneranda, quem igitur eo ſingulari donavit privilegio, ut quæ miſericorditer juſtéque circa plaſmata ſua ſecretò & liberè operatur Divinus Artifex, Commiſſarius obſcuro ſuo, phantaſmatibus certè ſi non vitioſis affectibus obumbrato lumine intellectus penetret ignorantiæ vulnere ex peccato ſauciati; homini ſerio dixerim, imò præcipit Spiritus ſanctus, ne altiora ſe quærat, ne temerarius reperiatur ſcrutator Majeſtatis, & mox opprimatur à Gloria, vel prophana mente aut lingua, ſive manu calamoque arcam divinorum decretorum, ceu Oza infœlix contingat, & ſubito mortuus. NB. Veſanus arbiter corruat, quæ Deus occulta eſſe voluit, inquit Proſper *de vocatione gent.* non ſunt ſcrutanda, quæ autem manifeſta fecit non ſunt negligenda, ne & in illis illicitè curioſi, & in his damnabiliter inveniantur ingrati, ubi inveſtigari non poteſt quare ita judicet, & hoc vel illud permittat, ſufficit ſcire quis judicet & permittat, lauda & venerare quod agitur, quia tuum eſt neſcire quod agitur. Quippe juxta S. Gegor. *in homil.* rationem de occulto Dei conſilio quærere, nil aliud eſt, quàm contra jus ſuperbire; divina mirabilia per ſtudium conſiderari, & nunquam per intellectum diſcuti debent, unde Eraſm. *in epiſt. ad Dorp. Theolog.* permulta ſunt, inquit, quæ rectius ſit, omittere quàm inquirere, & ſcientiæ pars eſt quædam neſcire, permulta ſunt, de quibus ſalubrius eſt ambigere, quàm ſtatuere, alias non excordes ſolùm illos eſſe ſed etiam impios, inquit Lactanr. quod in ſecreta cœleſtis illius providentiæ, curioſos oculos voluerint immittere vel inconceſſa ſcrutari, ſeu etiam ſuo ſenſu metiri, quæ percipi non poſſunt, quamobrem belliſſimè S. Auguſt. *lib.* 12. *de civit. Dei, cap.* 7. Nemo ait, ex me ſcire quærat, quod me neſcire ſcio, niſi fortè ut neſcire diſcat, quod ſcire non poſſe ſciendum eſt; hoc apud me omninò certum exploratumque eſt, nulli omninò hactenus ex infallibili principio ſive fundamento, aut evidenti diſcurſu, planè conſtare, an & cur juſto ſuo judicio Deus diabolicæ malitiæ, ut hujus criminis deteſtabilis innocentem in conventionibus repræſentare poſſit, permittat, eſt hoc abſconditum in Deo, eſt homini incognitum, ambiguum, incertum, ut nulla veriſimilitudine tanquam juſti proceſſus fulcrum conſtitui poſſit aut debeat, neque in hoc uſque tempus Judices & Commiſſari, hujus opinionis patroni, demonſtrarunt unquam, neque demonſtrabunt impoſterum, quocumque ſe inflectant, etiam ſecundùm ultimum potentiæ ſuæ, citra manifeſtam Dei revelationem, contrarium, nihil autem eſſe turpius, inquit Ariſtarchus, quàm cognitioni & præceptioni aſſertionem approbationemque præcurrere.

Quamobrem in tam vaſti pelagi & periculoſi proceſſus ſyrtibus & procellis, alibi 10.
anchoram ſecuritatis procedendi figant, ſc. normam & libellam ſacrorum Canonum, Legum Imperalium, approbatam & accuratam timoratorum tribunalium praxin ad amuſſim teneant, nil paſſioni aut cupiditati indulgeant, multò minùs inſequantur dubiam & exitialem affectui ſui infixam mentis ſuſpicionem, juſtitiæ feralem inimicam, quinimò nec hic legitima aliqua ſeu vehemens ſuſpicio, ex hujuſmodi denunciationibus & repræſentationibus ſuboriri poteſt, vehemens enim ſuſpicio tunc dicitur, quando judicantis animus ad contrarium perſuaderi non poteſt, nec ejus intellectus, verti-

Digitized by Google

verti in oppoſitam conſcientiam, quod ſanè in terminis meræ denunciationis & repræſentationis perhibere, fas non erit, niſi cauſam ſcientiæ reddant infallibilem, nullatenus cerebrinam, vel merè præſumptam & ſuſpicioſam, argumentis & rationibus inquit Cicero oportet, quare, quidque ita ſit, docere non eventu, præſertim iis, quibus liceat mihi non credere, virtus ac vitium quidem contraria ſunt, ſæpe tamen falſa nos rerum imago fallit, ut aliquando vitium virtutis ſpecie irrepat, & putemus ſic eſſe, quod in rei veritate ita non eſt, alias veniet, veniet ait Lactant. rabioſis & voracibus lupis merces ſua, qui juſtas & ſimplices animas, nullis facinoribus admiſſis ſeu commiſſis, ſolo intuitu denunciationum, & repræſentationum imò & præſumptorum ſtigmatum, excruciaverunt, & horribili tormentorum genere eò coëgerunt, ut denunciata & de ſe ſparſa, in quarum cognitionem innocentes, aut ſuggeſtione, aut vulgi famâ deverêre, non ſine vulnere conſcientiæ faterentur innoxii, ac proinde quoad utrumque videtur poſſe occini illud Nazianzeni *carm.* 54. *de ſilentio jejunii tempore.*

Lingua quidē parva eſt, at viribus omnia vincit,
Illa malum, inſontem reddit, juſtumque nocentem.

11 Ex prædictis verò arbitror ſatis conſtare defenſionis patrocinium & legitimum confeſſarium & Advocatum eſſe & fore admittendos, nullatenus denegandos aut repellendos, nam licèt in ſcelere, defenſionis patrocinium præſtare, ipſis legibus & naturæ contrarium ſit *l. per omnes, Cod. de defenſ. civit.* & in jure Canonico, qui in malo, patrocinium dat malo. ſocius eſt criminis *c. circa* 14. *quæſt.* 6. Hinc Cicero 3. *Offic.* tradit, habendum illum injuſtum, qui modò non repellit, ſed etiam adjuvat injuriam, tamen ſciendum eſt, quod non ſtatim reus exiſtimetur, qui vocatur in crimen, id eſt, qui criminis accuſatur, quippe negata, inquit Publius, magnis ſceleribus ſemper fides, atque aliud eſt eſſe talem, & pro tali haberi *l. merces, ibi DD. ff de verb. ſignif.* ne ſubjectam innocentiam feriamus, potius notandum ait Grotius *de jure belli, lib.* 2. *cap* 2. *num.* 6. interim, dum de cauſa cognoſcitur, defendi ſupplices, quia ut inquit Symm. 3. 28. facilè accuſatur, dic & condemnatur deſertus auxilio, & Gail. *de pace pub. lib.* 1. *cap.* 19. *num* 3. exactè probat, quod nemo dicatur talis, niſi per ſententiam talis declaratus ſit, non enim ſequitur, ait, talis eſt accuſatus vel inquiſitus de tali crimine, ergo verè talis criminis reus eſt, ſed neceſſe eſt ut convincatur de crimine, nam ſi accuſare ſufficeret, quis innocens foret? ut Julianus Imperator cuidam calumniatori præclarè reſpondit, quippe cum peculatus reo, qui crimen negabat, pro tribunali ſederet, dicente accuſatore, quis ullius criminis pœnas dabit, ſi reo inficias ire proderit, reſpondit, & quis inſons erit, ſi accuſatori, crimine non probato, fides habeatur, quæ Juliani Cæſaris ſententia ſingulariter in tanta obtrectatorum & ſpurciſſimorum palpatorum frequentia ut loquitur idem Gail. *d. lib.* 1. *cap.* 5. *num* 3. notanda venit, concordat *cap. ſciſcitantibus in fin.* 16. *quæſt.* 8. ibi priuſquam audias, ne judicaveris quemquam, atque ante probationem accuſationis illatæ, neminem à tua communione ſuſpendas, quia non ſtatim, qui accuſatur, reus eſt, ſed qui convincitur criminoſus: denunciati enim hoc cum aliis commune habent, quod quilibet accuſatus tres facies habere fingatur, prima eſt dum accuſatur diabolica,

Siquidem in vitium credula turba ſumus.

& ut

& ut Publ.dixit,ad calamitatem quilibet rumor valet; ſed relinquendum inquit Tacit. *Annal.2*. rumoribus tempus quo ſeneſcant, plerumque innocentes recenti invidiæ impares, non decet dubio rumore trahi, à quo non debent mutanda conſtitui, inquit Caſſiod. 2.*epiſt*.9. nunquid enim abſurdum imò peccaminoſum eſt,ex rumore & indiciis,non ſolùm denunciatum ut talem habere vel judicare, ſed etiam contra aliòs inſurgere, qui id quod legitimo judicio determinari debet, in ſe defendendum ſuſcipiunt, verùm antequàm de veritate plenè conſtat,grave& mortale peccatum ejus criminis eſt intempeſtivum judicium, nam licèt ſæpè ſuſpiciones vitare non poſſimus, tamen judicia & definitivas ſententias continere debemus, vide Gloſſ. 1. *Corinth*. 4. Secunda igitur facies dum ſucceſſu temporis auditur & defenditur,humana eſt, & denique tertia Reo defenſo & ita abſoluto, Angelica.

12. Quidni ergo pro innocentia denunciatorum patrocinium impunè ſuſcipere licebit, judice ipſo ad hoc aliàs ex officio obligato *l.ſi non defenditur ,ff. de pœnis*, defenſionis facultas & innocentiæ probatio, ne quidem lata ſententia excluſa videtur, Decius *in cap.ex parte, num*. 7. *de offic.deleg*. & ita in terminis docet P. Layman. *in Theol. morali lib*. 3. *de juſtit.tract*.6.*c*.5.§.*un. n*.26. quod ſententia in criminalibus lata, non tranſeat in judicatum, ſed judex in iis ad jura naturalia attendere debeat, ſecundùm quæ quotieſcunque poſt ſententiam indicia & præſumptiones notabiles ſe produnt, quibus innocentia Rei, vel antecedentium indiciorum, vel probationum inanitas oſtenditur, ea examinare tenetur,ne cum periculo hominis innocentis occidendi, ſententiam exequatur, & quid ſi denunciatus de ſe confeſſus poſtmodum revocet, vide ibi, multi namque ut Rei accuſantur & in judicio ut tales nomine tenus appellantur, qui tamen protinus ipſius criminis rei non ſunt, *c.forus* §. *antepen.de verb.ſignif*. Apul, *in veſtibulo apolog*. Quivis innocens, inquit, inſimulari poteſt,revinci niſi nocens non poteſt,junctis traditis per Mynſ. 5. *obſ*.13.

Honeſtiſſimum igitur Paſtores & Advocati crediderunt, non premere immerentem Plinius *lib* 3.*ep*. 9. ac propterea denunciatos,quouſque criminis legitimè convicti non ſunt, defendi Reipublicæ potius intereſſe,quàm ignominioſum,cum ratio naturalis permittat defenſionem *l*. 4. *ff. ad L. Aquil*. è contra, ſi denunciare, accuſare & calumniari ſufficiat, quis hodie innocens erit? quis hodie non invidiæ expoſitus, ſcilicet, qui miſer non eſt? quia hoc crimen invidiæ maximè commune & pervagatum eſſe dicit Cicero *lib*. 2. *de Oratore*. Caveant potius Commiſſarii tales, ne propter affectum lucri & utilitatis (quæ ipſis eſt inveterata,utinam antiquata lex)exhiſce proceſſibus obvenientis, de ipſis dicatur illud Senecæ *in Herc.fur. Ea quæ cupimus, quæque proſunt,facilè credimus*, hoc facilè credunt, inquit Mimus,quod nimis miſeri volunt.jucundum eſt, id fieri putare, quod optamus Ariſt. 2 *Rhet. c*.2. Multi,inquit Dio *lib*. 52. ſub legitimi judicii nomine, cupiditatem ſuam explent, ſed ſi unquam verum illud pervetuſtum, multa incredulitas fecit bona, fides mala,plurimum mali dicit Seneca 2. *de ira cap*.23. credulitas fecit, item credulitas deceptionum mater, inquit Fulgent.*Mythol*. 3. permaximè in hoc occulto crimine locum ſibi vendicat, & potius ſubintrat *l. fin. Cod. de probat*. ut adſint argumenta apertiſſima vel indicia ad probationem indubitata, & luce

& luce clariora; quippe in ore omnium eſt: *De occultis non judicat Eccleſia*, hæc ideo dixi, ut nimiæ levitatis eſſe oſtenderem, ſi quis mala gravia credere ſtudeat, quæ probari non poſſunt, ut loquitur Pontifex *in cap. cunctis 11. quaſt. 3. & ibi in cap non debet is pœnam ſuſtinere canonicam, in cujus condemnatione non eſt prolata canonica, puta legibus conformis ſententia*, conſiderati Judicis eſt, ignoſcendi potius quærere cauſas, quàm puniendi occaſiones, Ammian. *lib.* 19. Sic Emanuel Rex Portugalliæ, Conſiliarios ſuos laudare ſolebat, quando ullam poterant invenire rationem, qua reos ab ultimo ſupplicio liberarent, ut refert Beſold. *lib. 2. polit. cap 2. concl.* 19. quem ad hoc allegat Bullæus *ad conſtit. crimin. Caroli V. art.* 10.

14. Prædicta eo fine refero, quod ob ſolas denunciationes, ad tale genus tormentorum nullatenus progrediendum eſſe exiſtimem, pro quo faciunt quoque jura & DD. à Cothom. *vol.* 3 *reſp.* 4. *num.* 57. *& ſeqq. & infra allegati*, quemadmodum ante aliquot annos cum celeberrimis Juriſconſultis ita reſpondi, adde Cautionem criminalem *cap.* 44. & P. Layman. *d. loco num.* 45 ubi formalia verba Farinacii *de hereſi quaſt.* 185. *in fin.* §. 8. refert, dicentis; quod vera non ſit, nec in ſancto generali urbis univerſaliſque Reipublicæ Chriſtianæ inquiſitionis tribunali ſervetur propoſitio, quàm facit Delrio dum concludit, indicium oriri ad torturam, ex depoſitione duarum (ratio ſubjecta concludit etiam contra plurium denunciationem) ſagarum dicentium, vidiſſe inquiſitum in conventu & congregatione aliarum ſagarum, cum enim multoties non corporaliter, ſed per illuſionem Dæmonis, in hoc conventu ſe eſſe opinentur, & ſic earum aſſertio de viſu poſſit eſſe falſa, abſurdum eſt dicere quod ſagæ ſeu lamiæ prædictæ indicium faciant ad torturam, cum & ſuo loco dicat, quod indicia ad torturam debeant eſſe non æquivoca, non dubia, ſed certa, hactenus Farinac. qui ibidem alio loco declaratur, ubi & in ſeqq aliqua contra proceſſus in hac materia ediſſerit, iniquum eſt, inquit Minut. 387. de incognitis & inexploratis, judicare.

Quemadmodum prudentioribus innotuit, Diabolum quoque repræſentare poſſe innocentem, quos tamen, ne ſpe lucri prorſus deſtituantur, referentes audivi in ſaltu taliter repræſentatos cum cæteris, qui verè magi ſunt, non tripudiare ſed modeſtè ſe tenere, citiuſque quàm alios abire; ô novam Diaboli aſtutiam, ô ſathanicam bonitatis ſpeciem, quaſi innocentes prius abeant, ne cum cæteris, qui verè magi ſunt, in diſceſſu peccent, Dæmoni hoc vel illud offerentes vel promittentes, cum tamen ille, qui ita repræſentatur, non ſit ipſe innocens, ſed quidam Diabolus in ejus ſpecie, quid autem cauſæ ſit, cur hic ita modeſtè ſedeat, & cur cum cæteris non tripudiet, vel prius abeat, concludens nulla, nulla quoque juridica affertur ratio, ex ignoto aſſumpta, evanida eſt & in jure non ſubſiſtens, in hujuſmodi verò actibus & tragœdiis diabolicis maximè locum ſibi vendicat illud Quintil. *declam.* 18. multum me inquit, vel vos fallit opinio Judices, ſi ullam cauſam ita evidenter in forum deferri putatis, cui nulla mendacii velamenta contingant, permaximè quoad ſagarum dicta, quibus rectè opponitur illud Senecæ *lib.* 2. *de ira c* 29. quæ narrata ſunt, ait, non debemus cito credere, multi ementiuntur ut decipiant, multi quia decepti ſunt, alius criminatione gratiam captat & fin-

fingit injuriam, ut videatur diluiſſe factum, juncta *l.1.§.ſed & quis.ff.de Corbiniano edict. & l.fin.Cod.de accuſat.* & Paul. *libr.1.ſent.* inquit, facilè alienam ſalutem in dubium deducit, qui de ſua deſperavit; exornatur in Vivio *deciſ.467.num.18. & paſſim per tot. plura huc facientia*, & niſi plures viri doctiſſimi denunciationum fidem evacuaſſent, plura ſcriberem, hoc interim apud omnes in confeſſo eſt, quod Diabolus phantaſias ſagarum ita movere poſſit, ut putent ſe in ſaltu hæc & illa vidiſſe, cùm ne quidem ibi fuerint, vel ut dicit textus Juris Canonici, ſe vidiſſe Dianam & ſimilia, *cap. Epiſcopi 26.qu. 5.* ibi Barboſ. allegat DD. vide exornatam materiam apud Cœhauſen *in proceſſu judiciario contra ſagas in deciſ. quæſt.4. & 5.* & notabilis eſt hiſtoria ſacræ Scripturæ, relata *in cap. nec mirum.26.quæſt.5.verſ propterea*, nam licèt hiſtoria habeat, quod Pythoniſſa in Endor, poſtulante Rege Saüle, genio ſuo, quem familiarem habebat, excitaverit Samuelis animam, 1. *Reg. cap.28* tamen textus ibi expreſsè dicit, quod non fuerit ſancti Prophetæ anima, ſed Dæmonium quoddam, ejus ſpecie inductum, quod ibi pulchrè confirmatur, ita ut appareat etiam innocentes à Diabolo repræſentari, ut autem errorem faceret in quo glorificaretur, habitu viri juſti & nomine ſe ſubornavit, vides igitur præſtigias, faſcinationes & fraudes ſathanæ, omnis mendacij patris, qui ſe ſubinde in Angelum lucis commutat, ut homines fallat, ac proinde in hiſce non tam facilè credere debemus, uti aliàs quando aliquid teſtis percipit quinque ſenſibus corporeis, hoc enim caſu & non aliter dicitur ſcire teſtis, nec ei aliter crederetur, niſi redderet certam & idoneam rationem quæ ſenſibus corporeis colligitur DD. *in l. teſtium C. de teſtib.* plures allegat Vaſquius *in præfat. contr. n 116.* malè igitur poteſtas vim ſuam aliorum contumelijs experitur.

Prudentiores itaque ex ipſiſmet ſagarum Commiſſarijs, pro explorato haberi volunt, quod ex ſolis denunciationibus repræſentationibuſque, ad torturam perveniri non debeat, niſi illa, quæ denunciatur, & repræſentatur, ſit malæ famæ & vitæ, fateor equidem quod mala & bona vita anteacta, ſive illegalitas & legalitas perſonæ, augeat diminuatque indicia, Tiraquel. *de pœnis tempor. cauſ.51 num.130. & ſeq. per tot.* vide ad eum & Jaſonem *in Authent. jubemus, Cod. de jndic.* quod propter legalitatem & bonitatem perſonæ, à regulis Juris communis recedatur, quod pulchrè accommodat Munnoz *de Ratiocinijs, cap.19. num.44. & ſeq.* adde *cap.10. num.63. & ſeq.* memoratam illam hiſtoriam de Gondiſalvo Ferdinando de Cordua, cujus rationibus etiam in maximis ſummis, ob viri excellentiam & fidem, creditum fuit, ſed puto ſæpiùs famam non fuiſſe juridicè probatam, per notata à Marcello Cala *de modo articulandi & probandi, gloſſ. unic. num 592.* ibi namque requiritur, quod fama traxerit originem à fide dignis veridicis & honeſtis perſonis, item quod ante inquiſitionem formatam & litem cæptam, orta fuerit, inferendo quod Officialis non debeat eſſe pronus ad inquirendum propter famam, quæ traxit originem à malevolis, & ibi, quod ſi mala & bona fama probata fuerit, ſtatur bonæ, Jaſon *volum.3.conſ. 78.num.27. & 28.* aliàs etiam multa argumenta innocentiæ videre poteris deducta à Cothom. *vol.3. reſponſ.29. num 415. & ſeq.* ubi paſſim contra inquiſitiones & torturas multa inveniuntur, quod conſilium reperitur ſubſcriptum per Univerſitatem Colonien-

lonienſem *in quaſubſcriptione vel reſp.* 30. *num.*230.*& multis ſeq.* declaratur & explicatur illa objectio, quod denunciatio duorum aut plurium ſociorum criminis, ſufficiens præſtet indicium ad torturam, ſic etiam aliqua ſigna innocentiæ tradit Menoch. *lib.*5. *præſumpt.* 48. & docet quoque Marcell. Cala. *de modo articul. & proband. gloſſa un.n.*1369. *& ſeqq.* quod per vitam benè anteactam & converſationem cum bonis, probetur morum pietas, & *n.*1244. *& ſeq.* quem non deliquiſſe probatur per probationem bonæ famæ & conditionis, adeò ut indicia aliàs ſufficientia ad torturam minuantur & elidantur, ut ex ijs torqueri non poſſit per DD. *ibi alleg.*

17. Præterea puto in eo peccari, quod remota indicia & vitia, contra ea, quæ *infra de General. cap.*13. trado, adde Lucam de Penn. *in l. vorax, n.*5. *Cod. de numer. auct. &c.* in argumentum trahantur, quaſi ipſimet Commiſſarij nullo vitio infecti forent, cùm tamen adeò ſit in publicum miſſa nequitia, inquit Seneca *libr.*2. *de ira cap.*8. & in omnium pectoribus evaluit, ut innocentia non non rara ſed nulla ſit, adde tradita inferius *de dubiis cap.*18. *& de honorib. cap.*8. quorum aliqua huc etiam accommodari poterunt; rectè igitur Poëta:

Non mihi ſunt viſi, qui caruere Niſi,

Vel:

Nemo ſine crimine vivit.

adde Gloſſ. *in c. correcta de conform. utili & inutili,* emendatiſſimi quippe Viri eſt, pœnitenda non facere, Auſonius *ad Gratianum c.*20. nam juxta textum *in Novell.*5. *c.*2. §.2. humana natura quodammodo labitur ad delicta, ad mores natura recurrit damnatos, ut dicit Juvenalis, quapropter ſi te ipſum judices, æquior eris in alios, quia verè id ſæpius experientia oſtendit, quod dixit Ariſtot. 1. *Rhetor.* Amor & odium, & proprium commodum, ſæpè faciunt Judicem non cognoſcere verum, de quo latiùs infra *de opinionibus.* Quippe tanta eſt in humanis ſenſibus proclivitas ad malum, tam faciles lapſus, ut arte opus ſit, ut quis ſtet nec cadat, referente M. Ant. Natta *lib.*3. *de princip. doctrina.* nam & juxta Horat.

——— *vitijs nemo ſine naſcitur.*

Sed aliena vitia inquit Seneca *lib.*2. *de ira,* in oculis habemus, à tergo noſtra ſunt. Quamvis juxta illud Propertij:

Vnicuique dedit vitium natura creato.

Quiſquis ergo ſe inculpatum dixerit, teſte S. Cyprian. *ſerm.*1. aut ſuperbus aut ſtultus eſt, quia nuſquam Gentium reperitur ait Trebell. qui poſſit penitus approbari, quod exornatur in Tiraquel. *de pœnis tempor. cauſ.* 51. *in princ.* quemadmodum & S. Ioannes *cap.*8. qui ſine peccato veſtrûm eſt, ait, primus in illam lapidem mittat, pulchrè Seneca *de ira libr.* 11. *cap.*31. Si puniendus, inquit, cuicunque pravum maleficumque ingenium eſt, pœna neminem excipiet, & tamen textus *in cap. Deus omnipotens* 2. *quæſt.*1. præcipit, quod mala audita nullum moveant, nec paſſim dicta abſque certa probatione quiſquam credat, & perhibetur ibi, quod nec ipſe Dominus omnium, priùs judicare voluit, quàm ipſe ea cum fidelibus teſtibus, diligenter inveſtigans quæ audierat, opere veraciter cognoſceret, multò magis nos humani & peccatores homines, quibus incognita ſunt occulta Dei judicia, & hæc præcavere & nullum ante veram juſtamque probationem judicare aut condemnare debemus, manifeſtè dicente Apoſtolo: Tu quis es, qui judicas alienum ſervum, ſuo enim Domino ſtat & cadit,

Digitized by Google

cadit; & rurſus *in cap. ſummopere* 11. *q.* 3. ibi, ſed cauſis prius ventilatis, cum res quæ ignorabatur pleniter ad notitiam venerit, tunc divina & humana lex reſolvatur, & tunc quod ibi conſtitutum eſt, remota perſonarum acceptatione definitiva proferatur ſententia, quia juris ordinem intervertunt, qui ad levem opinionis auram, priuſquam de crimine conſtat, condemnant, *cap ſexta actione* 15 *queſt.* 7. imò tam Reus, qui aurem criminibus cito præbet, quàm is, qui falſum de alio profert *cap. non ſolum* 11. *queſt.* 3. Enimverò an ex pluribus indiciis ad veram notitiam perveniatur, pulchræ diſquiſitionis eſt.

18 Sed præmittendum quod tradit Surdus *conſ.* 132. *per tot.* quod plura indicia non conjungantur, quando unumquodque non eſt perfectum in ſuo genere, adeo ut dicat, quod ne quidem ad pœnam pecuniariam perveniri poſſit, quodque probationes diverſæ, licèt in ſuo genere perfectæ, non conjungantur in criminalibus, & ita limitatur illa regula: Si non proſint ſingula, multa juvant, quemadmodum ex pluribus imperfectis, non poteſt reſultare unum perfectum, ut de pluribus ſingularibus teſtibus ſuper indiciis tractat Gomeſius *variar. reſolut. tom* 3. *tit.* 13 *num.* 18. Menoch. *de præſumpt. lib.* 1. *queſt.* 91. *num.* 3. *& ſeqq.* Farinac. *in pract. crimin. queſt.* 36. *num.* 38. *& ſeqq. queſt.* 38. *num.* 33. *& ſeqq.* de prædicta regula, & quomodo procedat vide Zaſium *in conſ.* 4. *num.* 33. *& ſeqq. lib.* 2. latiſſimè de prædictis Farinac. *lib.* 3. *de reo & convicto queſt.* 86. ubi ex magis communi, quod in criminalibus non conjunguntur probationes, ſic quoque video diſtingui apud DD. in cauſis civilibus, quod duæ ſemiplenæ probationes in iis non aliter conjungantur, quàm ſi reperiantur in ſpecie ſua perfectæ, Cephal. *concl.* 206. *num.* 19 & latiùs *conſ.* 225 latè quoque Maſcard. *de probat. concl.* 1229. Honded. *conſ.* 98. *nu.* 16. *& ſeq. vol.* 1. quam concluſionem etiam in iis, quæ ſunt difficilis probationis, procedere firmavit Ant. Peregr. *conſ.* 73. *num.* 30. *lib* 1. & prædicto modo diſtinguit Alex. *conſ.* 21. *col.* 1. *vol.* 4. pulchrè & ſuccinctè Mynſ. 2. *obſ.* 110. ubi & quomodo Domini Camerales diſtinxerint, Beſold. *in theſauro pract. lit. R. verb.* Redliche Anzeigung *n.* 22. magis igitur eſt, ut hoc in criminalibus procedat, per notata à Panorm. *conſ.* 42. *vol.* 1. potiſſimum in iis flagitiis, quæ quò graviora & tetriora ſunt, eò magis circumſpectè, & clarioribus argumentis definiri debent, *l. famoſi, ff. ad L. Jul. Majeſt.* Coraſ. *annot.* 60. *in arreſt a Tholoſ.* interim pulchrè & notabiliter declarat Peguera *deciſ.* 17. *nn.* 4. *& ſeq.* an & quando imperfectæ probationes in criminalibus conjungantur vel non, & quid deciſum fuerit, in qua *deciſ.* pulchra quoque tradit de fama & ejus probatione; ſed quia hæc materia nimis latè patet, præter Berlich. *in practicis concl.* & Menoch. *lib.* 1. *præſ.* 39. *& ſeq.* Schrad. *de feudis p* 3. *in princ. ſect.* 13. *num.* 129. Cravett. *de antiq. temp. p.* 1. *viſo de fama num.* 30. *& ſeq.* vide latiſſimè Scacciam *de judic. lib.* 2. *cap.* 9. *num.* 362. *uſque ad num.* 553. de teſtibus ſingularibus, quando & quomodo probent, & in ſpecie *num.* 480. ad inferendum torturam, quo caſu nota iſtam declarationem, quam tradit *num.* 481 aliàs quoque Menoch. *lib.* 1. *queſt.* 89. qualis præſumptio eſſe debeat, ut infligatur tortura, & alibi docet, quod ut inquiſitus per indubitata indicia condemnari poſſit, nunquam Judex illi veram & meram pœnam delicti imponere

 poteſt,

Digitized by Google

poteſt, ſed mitiorem. Vincent. de Franchis *deciſ.* 373. *p.* 2. Matthesil. *ſing.* 27. *in addit. num.* 9.

19. Itaque nec denunciationibus, nec quod huic vel illi vitio addictus, forte ebrius, rixoſus, vel ſimilis ſit, prudentiores omnino fidunt, ſed putant ſi ſtigmata Diaboli reperiantur, facilem eſſe conjecturam quod Veneficus ſit, argumento eorum, qui de ſtigmatum vel ſignorum præſumptiva probatione tradunt Juriſconſulti noſtri Wameſ *cent.* 3. *conſ* 29. *num.* 5. *& ſeq.* Stracha *de mercator. p.* 2. *num* 71. *& ſeq.* junctis traditis per Cævall. *in ſpec. comm. opin. quæſt.* 745. *vide inf. lit. F. cap.* 8 §. 2. *ferè in fine*, ibi de ſigni appoſitionis effectu, & de ſtigmatibus militaribus Gail *lib.* 1. *de pace publica, cap.* 4. *num.* 23. ſed cum neque Theologus, neque Juriſconſultus, neque Medicus, neque Phyſicus hujuſmodi ſigna notare vel cognoſcere poſſit, ſed hoc ipſum carnificis fidei relinquatur, non video quomodo in criminalibus hunc admittant, quem in cauſis civilibus ipſimet contra ſe teſtantem repellerent, præſertim nullam ſui dicti neque Theologicam, neque Juridicam, neque Medicam, neque Phyſicam aut moralem cauſam reddentem, & ſi quam dicat, utique vanam, dubiam, nullius conſiderationis & merè carnificinam, cùm ipſe Carnifex in hoc cæteris non ſit doctior neque excellentior, neque iſtiuſmodi cognitio ad ipſius officium pertineat, cum de hominibus honeſtis inquiris, monet Macrob. *Satrn.* 2. honeſtis mandato, perinjurium namque eſt Apul. *apolog.* 2. ei fidem in pejoribus habere, cui in melioribus non haberes, hac in re cum pariter Theologi & Juriſconſulti ſenſu deficiant, Carnifex cum ſuis ea comprehendere poteſt! quæ iſta ſtultitia eſt? melior eſt homo, inquit Eccleſiaſticus *cap.* 19. qui minuitur ſapientia, & deficiens ſenſu in timore Dei, quàm qui abundat ſenſu, & tranſgreditur legem Altiſſimi, prædeducta contra prætenſam ſtigmatum probationem mirificè confirmari exiſtimo ex iis, quæ haud pridem à Viris fide dignis referri audivi, qui ſæpiſſimè examini interfuêre, nunquam tamen ſtigmata advertere ſeu cognoſcere potuerunt, niſi quod hoc vel illud ſtigma eſſe, ab ipſo Carnifice dici audiverint, qui toties quoties acum in corpora denunciatorum adegit, ſtigmata diabolica illos habuiſſe aſſeruit, & tamen aliquos ex iis per ſententiam abſolutos & dimiſſos fuiſſe, hinc, & quod præfatus Carnifex de ſingulis, qui ſupplicio afficiuntur, pro juſtificatione ſex imperiales vel decem daleros Colonienſes accipiat; nec non acum ejuſdem in corpora reorum adactam ſuſpectam habuerint, aliam inſcio ipſo adferri & corporibus reorum infigi pro cautela ſuggeſſerint, ex quorum dictis iterum notet Lector tanquam juſti atque æqui arbiter, quod illa, quæ tam obſcuræ altæque rationis ſunt, ut nec per ipſos commiſſarios, nec per Theologos, nec Medicos, animadverti & pervideri poſſint, ea tanquam certa & indubitata ex aſſertione Carnificis reddantur, vel ſaltem magis vera credantur, quamvis iſtiuſmodi in hominum genere plerumque exiſtat puſillitas ingenii, parva intelligentia, & nulla doctrina, & tamen, quæ à doctis longè remota ſunt, & dijudicari non poſſunt, de iis ita judicent Carnifices, ut ea, quæ de ſtigmatibus dicunt, probata & cognita eſſe velint, & dum hæc pro conſtanti aſſerunt, præ ipſis Commiſſariis aliiſque doctiſſimis Viris plus ſapere videntur.

At ego illos nunquam magis deſipere 20.
exiſtimo, quàm cum Carnificii in dijudicandis

ea

ea attribuunt, quorum diſcretionem Theologi, Juriſconſulti, & Medici penitus ignorant, unde igitur iſta ſapientia & notitia Carnifici affulget, undè, & ubi Carnifici revelatum eſt, quod aliis arcanum? apud doctos inſipientis eſſe dicitur, in re dubia aliquid affirmare, majoris utique determinare, quippe prudentes viri nec hominis utcunque doctiſſimi, rationem cum fragilitate admittunt, & tamen plerique in hoc proceſſu ita inſipientes ſunt, ut nec dubiam à Carnifice expoſcant, cùm nullam reddere poſſit, quæ igitur amentia eſt, in aliorum corpora, talia admittere, quæ in ſe ſuſcipere detrectant, à viliſſimo hominum genere, à Carnifice inquam, facienda, qui quò celerius ſtigmata ibi adeſſe enunciat, eò citius pretium ſui dicti accipit, conſtat autem uti formaliter refert Cothom. *vol.3. reſponſ.29. ſub num* 146. Jure divino, pariter & humano probatur, nec non ratio ſenſus communis dictitat, denique exempla ſingulis temporibus teſtantur, nihil eſſe à juſtitia alieniùs, nihil perniciofius, nihilque periculoſiùs, quàm aliquem ad Judicem qui ſuſpectus vel inimicus ſit, vel cujus intereſſe ſimul vertatur, vocari, pertrahivè, qui & partus & arbitri perſonam gerat, cuique nihil graviùs, nihilque amabiliùs accidere poſſit, quàm ut eum, à quo læſus ſit, vel læſum ſe putet, quoquo jure convincat, ſuperet, & debellet per jura & DD. per eum allegatos, quemadmodum in caſu præſenti Carnifex & executoris & arbitri perſonam ſuſtinere videtur, intereſſe avidè (uti hoc hominum genus ad lucrum anhelare ſolet) ex morte & occiſione denunciatorum exſpectans, quippe dum finem ſibi utilem fore proſpicit, eundem exoptat, hinc & media ad eum ducentia non impedire, ſed in ſui commodum promovere potius pro poſſe intendit.

Quemadmodum & aliàs audivi, dictos 21. decem daleros vel ſex imperiales tanquam ſalarium ex bonis ipſius Rei ad rogum vel mortem condemnati Carnifici perſolvi, cum tamen expreſsè tradat Flor Diez. *lib.1. pract. quæſt.* 8. *num.* 9 in utroque foro non poſſe, nec ob magna incommoda debere, ſalarium ex mulctis & pœnis conſtitui, ſed quia ex iiſdem plures alii, plura participant, lictoris putatur officium talia aſſerere, unde lucrum derivatur. Recedite ergo hinc quotquot eſtis Viri boni & docti, quia non in vos ſed in Carnificem quadrat illud Plauti:

Rem acu tetigit.

Cum tamen Juriſconſulti tradant, quod vox unius, vox nullius, etiamſi præclaræ Curiæ honore præfulgeat *l.* 9. *Cod. de teſtib.* quanto minus Carnificis aſſertioni ſtabitur, qui tam vilis & tam abjectæ conditionis vulgò reputatur, ut honeſti ejus converſationem ſibi probroſam ducant, mores & vitam plerumque deteſtentur & fugiant, quamobrem non video cur tantus hac in re habeatur, qui nullam, niſi hactenus inauditam, carnificinam fore rationem reddere novit, quæ potius ſordida & vituperabilis, quàm relevans cenſeri debet, ab homine ſui dididiſſimi & abjectiſſimi officii, orta, ideo dic nullam, nam ſi teſtes aliàs integri & legales in cauſis criminalibus minimè probent, niſi cauſam ſcientiæ, etiam non interrogati, dicant, Zaſius *lib.* 2. *conſil.* 18. *num.* 19. Farinac. *de teſtib. quæſt.*70. *cap.* 1. *n* 14. *& ſeq.* ubi infinitos allegat & aliquot ampliationes, dicitq; *nu.* 10. quod teſtis non ſolùm debeat reddere cauſam ſcientiæ & rationem dicti ſui, ſed etiam quod & illam proferre debeat congruam, concludentem, neceſſariam, generalem, veram & manifeſtam, aliàs non probat, paria enim ſunt rationem non reddere, vel

non

non bonam nec ſufficientem, adeo ut ſtatutum in contrarium non valeat per DD. *num.* 27. allegatos, quibus utique conſequens eſt, quod Carnifici tanto minor fides hac in re adhiberi debeat, quantò craſſior eſt ipſius præ aliis ignorantia, ſaltem in iis, quæ judicio intellectus percipiuntur & quæ juris ſunt, quemadmodum hoc ipſum adeo notum eſt, ut abſque evidenti calumnia negari non poſſit.

82 Pari modo non video; quomodo Carnifex cauſam ſcientiæ, præ aliis meliorem, per ſenſum corporeum reddere queat, ſenſus namque corporei ſunt viſus, auditus, guſtus, tactus & odoratus, & alio modo reddita non eſt bona, & quidem ratio teſtis non ſolùm per ſenſum corporeum reddi debet, ſed etiam per ſenſum aptum illi rei, ſuper qua deponit, alias non eſt bona, prout prædicta quoque probat idem Farinac. *dicta quæſt.* 70. *cap.* 3. *n.* 127. *& ſeq.* ſed quia in favorem Carnificis nihil boni ſcio, nec ipſius dictum de jure ſuſtentabile reperio, dicam hic cum Davide *Pſal.* 85. Deduc me Domine in via tua, & ingrediar in veritate tua, lætetur cor meum, ut timeat nomen tuum, & converte me ad illos, qui per te regnant, & in nomine tuo juſta decernunt, nempe ad Legumlatores, qui rationem dicti per ſenſum corporeum reddendam eſſe ſanxerunt & ſalubriter ſtatuerunt: & inprimis pro conſtanti pono, ac indubitatum eſſe exiſtimo, quod Carnifex rationem ſui dicti per guſtũ, tactum & odoratum non reddat, nec reddere tenet, reſtat ergo viſus & auditus, & puto quod neque per hunc, dicti ſui rationem reddere cogitet, cum neminem nominet à quo hoc ipſum audiverit, minus rationem per ſenſum auditus adducat, reſtat ergo ſenſus ille corporeus, qui appellatur viſus, vellem hic autem libenter audire, quam rationem & cauſam ſcientiæ reddat? cur præ aliis hic ſapiat? quo modo habeat hac in re tam perſpicaces oculos? unde cognoſcat ſtigma Diabolicum? ex quo fundamento arguat, inferat, & concludat crimen magiæ? cum non viderit denunciatum à Dæmone ſignari, nam ſi vidit, ipſe vel magus eſt, vel de magia ſuſpectiſſimus; ſi autem non viderit, conſequens eſt quòd judicio intellectus percipiat aliquod ſignum hic adeſſe, quod aliis monſtrat, & poſtea quaſi tactu comprobat, prout protocollis inſertum vidi, quòd in corpore denunciati hic & ibi ſtigma diabolicum repertum, & probatum fuerit, cum autem hoc totum à Carnificis fide & dicto dimanet, fatuum cenſeo ejus teſtimonium ſeu aſſertionem propagari ac ampliari, quod tamen ut imperfectum ad aliquod perfectum probationis genus non eſſe relevans, conſtat ex traditis per Pariſium *conſil.* 61. *num.* 28. *& ſeq. vol.* 4. Nicol. Everh. jun. *vol.* 2. *conſ.* 8. *num.* 24. *& ſeqq.* & alios ſuperius *num.* 18. allegatos, præſertim cum & ei, qui non eſt malæ nec bonæ famæ, regulariter minus Cephal. *conſ.* 227. *num.* 59. & in delictis prorſus non credatur Gratianus *lib.* 1. *diſcept. forenſ. cap.* 192. *num.* 13.

Conſequenter, propter ipſius teſtimonium & probam, ſtigma diabolicum, minus magiæ, inventum fuiſſe pro conſtanti poni vel ſcribi non debere arbitror, qui etiam cæteris ſepoſitis propter ſpem lucri ſeu majoris ſalarii, vel affectionem ad illud ſuſpectus eſt Farinac. *de teſtib. quæſt.* 60. *nu.* 29. *& ſeq.* Quare uti ſentio ſic loquor, quamvis ego firmiter credam, magos ſaltem communiter à Dæmone ſignari, tamen inventionem & cognitionem ſtigmatum carnificina 83.

Digitized by Google

cinæ fidei hactenus concreditam nullo jure ſcripto approbari cenſeo, interim bonis & probis Commiſſariis, nec hic nec alibi quicquam detractum volo, ſentiant hac de re quicquid velint, ego litem non fecero meam, de parvula ſumma judicaturo ait Seneca *de ira lib.* 2. tibi res ſine teſte non probaretur, utrique parti dares actiones, dares tempus, non ſemel audires, & hominem torquere audes, antequam vel concludentia indicia noſſe liceat, vel tempus ad diluenda indicia accipiat, Clem. Paſtoralis *de ſent. & re jud.* in ambiguis, inquit Iſidorus *lib. 2. ſoliloq. cap.* 15. Deo ſerva ſententiam, teſtis deponere debet per aliquod ſignum, quod ſub aliquem corporis ſenſum cadit, Maſcard. *de probat. in verb. ætas an per aſpectum, concl.* 667. *num.* 29. *ubi & num.* 23. quod quis non dicatur habere notitiam de aliquo, niſi & habeat notitiam ſubjectorum & cujuſcunque effectus ejus, unde grave ſatis & indecens eſt, ut in re dubia, certa feratur ſententia *c. grave* 11. *q.* 3. in rebus dubiis non debet eſſe abſolutum judicium *cap. habuiſſet diſt.* 33. ſuſpicionibuſque nemo damnari debet.

24. Jus noſtrum, præſertim in criminalibus, concludentem requirit probationem, dubiam rejicit, argumenta divinatoria non admittit, divinatorium autem eſt argumentum, quòd ſigni impreſſio arguat crimen magiæ & non aliud, quinimò non video unde conjicias hoc, quòd tu dicas eſſe ſignum Diaboli, quòd ſi in dubio ponatur, vel ſi reveta de eo concludenter non conſtet, planè ineptum eſt, inde inferre magiæ crimen, vel ejuſdem probam, quæ non poteſt ſine principali conſiſtere, prius enim debet probari ſubſtantia & quæ ſubſtantiam reſpiciunt, quibus non probatis de aliis cognoſci non poteſt, per notata Seraphini *tract. de privil. jur. privil.* 31. *in addit. nu.* 73. *& ſeq.* Menoch. *rem.* 3. *adipiſc. poſſ. nu.* 164. *& ſeqq.* Surd. *conſ.* 150. *num.* 79. *& ſeqq.* ante, morbos, inquit Livius *lib* 34. neceſſe eſſe cognitos, quàm remedia, plures DD. allegantur in Tract. *regularium juris civilis & canon. litt. P. v.* probari non poteſt qualitas alicujus rei, niſi prius probetur ejus ſubjectum, neque ſatis eſt dicere ſanandum eſſe vulnus, niſi oſtendatur quomodo, uti proverbialiter dicitur, puta hic non ſufficit dicere hoc vel illud ſtigma eſſe diabolicum, ſed unde & quomodo hoc cognoſcatur probari ſeu oſtendi debet, permaximè hic, quia & ſigni appoſitio in civilibus non probat concludenter, minus igitur in caſu præſenti, ubi agitur de prætenſo ſigno Diaboli, qui in criminibus fallax eſt, ergo & ipſum ſignum, contra quæ plura inconvenientia ſcribit Cautio criminalis *dub.* 43. item an ſtigmata probent vel indicium faciant ad torturam & condemnationem, pleno & docto calamo ſcripſit & negativè reſolvit Dominus Jordaneus SS. Theolog. Doctor profundiſſimus & Vir integerrimus, quibus addo quod P. Contzen. *tract. Daniel aula ſpecul. cap.* 9. §. 6. adfert exemplum de mirifico lapide, quem Phyſici nobis proponunt, in quem acus adacta, ac poſtea infixa corpori, non ſentiatur, quid igitur non poterit mille rerum artifex Diabolus plura hujuſmodi vel ſimilia ſecreta naturæ, nobis ignota, optimè ſciens? quis ſcit quo aſtu & qua arte ipſe Carnifex acum hanc præparet? in præſentiarum ſufficit, quòd defectus ſanguinis, vel quod ſanguis non emittatur, non inferat neceſſariò crimen magiæ, vel unde hoc aſſerat non adfert rationem concludentem, vel nullam eorum, quam uno ex quinque ſenſibus per-

Percipimus, niſi quod ebullientem ſanguinem quandoque non videamus, hinc ſi magiæ crimen inferamus, nil aliud facimus, quàm litem lite reſolvere, ſed juxta Poëtam:

Nil facit Interpres ſi litem lite reſolvit.

Dubium per æquè dubium non evacuatur, certa & indubitata argumenta in criminalibus requiruntur, quinimò hoc ipſum agere, eſt juſtificare vel judicare, non teſtificari, quod legibus eſt prohibitum, & denique, quis hujus rei arbitrum vel judicem ipſum carnificem conſtituerit in civilibus non admiſſibilem, vellem libenter doceri.

25. Eodem modo ſatis indecens eſſe puto, carnifici raſuram crinium in partibus, quas natura velavit, committere, Eccleſiaſticæ hiſtoriæ Authores, cum Barbaræ crudelitatis exempla referunt, quibus olim Chriſtiani cruciabantur, ſimul etiam inter ſupplicia memorant Virgines juſſu Tyrannorum nudari conſueviſſe, ut ita earum infamia major eſſet, Nicephorus *lib.* 10. *cap.* 9. *in prin. & lib.* 11 *cap.* 28. *hiſtor. tripart. lib* 6. *cap.* 12 & rurſus. *lib.* 7. *cap.* 8. ſolus namque homo natus eſt, verecundiæ & pudoris particeps, ita ut Mileſias Virgines ſola nuditatis infamia à mortis voluntariæ illatione vindicaverit, ſimile eſt apud Gellium *lib.* 15. *cap.* 10. quia ſæpè, ut Quintus Curtius ait: Minus conſtantiæ eſt in rubore, quàm in culpa, quod exemplis exornatur in Petro Royſio *deciſ. Lituan.* 1. *num.* 26. *& ſeqq.* quidni igitur pudicæ Virgines, quidni Chriſtianæ fœminæ talem actum cane & angue pejus formidabunt? imò potius mori, quàm ita tractari in votis erit. An verò corpora Chriſtiana ita tractari poſſint aut debeant, decidant Theologi, Ennius apud Cic. *lib.* 4. *Tuſcul. cap.* 33. conteſtatur, flagitii principium eſſe, nudare inter cives corpora, & teſte Valerio Max. *lib.* 2. *cap.* 1. Matronam in jus vocanti, corpus ejus tangere, non permiſerunt.

Scribunt aliqui Hiſtorici, quòd & ipſa natura in cadaveribus hominum verecundiam agnoſcat, ut ſi quando cadavera necatorum, fluctibus evehuntur, virorum ſupina fluctuent, prona fœminarum, quod ab aliis negatum audivi, interim hoc certum, quòd ingenia liberaliter educata, faciliùs verecundia, quam metus ſuperet, & quos tormenta non vincunt, interdum vincat pudor S. Hieron. *ad Pamach. de morte Pauli*, plura de pudore & honeſtate trado *ad tit. de honoribus cap. ult.* Itaque à nobis indumento verecundiæ, inquit Lactant. *De opificio Dei cap.* 13. quæ ſunt pudenda velentur, neque tam modicæ fidei eſſe credantur, quæ de exorciſmo in hiſce proceſſibus apud Catholicos plerumque permitti ſolent. Interim in Judiciis & officina juris & æquitatis, quam Juriſconſulti profitentur, per viam regiam & jam ante tritam ambulemus, & contenti ſimus modis inveſtigandi crimina notis & receptis, neque novos modos quæſtionum & carnificinas hominum, ad imaginem Dei creatorum excogitemus, ne contaminemus fallacibus diſquiſitionum prætextibus ſedem Judicii ſanctiſſimam, neque aliter de aliis judicemus, quàm de nobis aliquando ſummum Judicem judicare cupimus & optamus *l. rem.* §. *ſic. Cod. de judic. cap. quicunque* 11. *quæſt.* 3 neque ſemper juſtum putemus, ubi affectus & paſſiones dominantur, ut patet *ſupra tit.* 1. *cap.* 2. *& p.* 2. *de opinionibus.* nam & ipſi Dæmones ſuum hominibus venenum, ſub fallacis boni prætextu propinant, nunquid hujus generis eſt, quòd crimen hoc per aquam frigidam explorari jam olim perſuaſit, qualis exploratio & probatio merito om-

omni jure ſecundùm DD. communiter damnata, nullibi ferè amplius in uſu eſt, quamvis vera quædam ſint, dicit Pontifex *in cap. quamvis 11. quæſt. 3.* non tamen judici ſunt credenda, niſi certis indicijs demonſtrentur, cùm enim in dubio eſt animus, huc vel illuc impellitur. Res igitur in abdito eſt, quo caſu quis pronior debet eſſe ad abſolvendum, quàm ad condemnandum, *l. Arrianus ff. de oblig. & act. l. favorabiliores, ff. de reg. jur. cap. Cum ſint, de regul. juris in 6.* maximè in criminibus publicis & capitalibus, etiamſi argumenta videantur firmiora ijs, quæ pro Reo adducuntur, Panorm. *in cap. ex literis de prob.* quia extremorum, alterum gravius eſt peccatum, alterum levius, ideò prudentes minus malum eligendum ſtatuerunt, quippe meliùs eſt peccare ſecundùm defectum, quàm exceſſum, meliùs eſt de miſericordia quàm de ſeveritate culpari, Seneca *lib. 1 de Clem.* ideò quicquid æquò plus futurum eſt, in partem humaniorem præponderet, quia magis ad mediocritatem facit, quod diminutum eſt, quã quod redundat, ſint Judices magis inclinati ad lenitatem quàm ſeveritatem, quod etiam in hunc modum allegat Ariſtot. *lib. 2. Ethicor.* ad quæ major eſt acceſſio, ea magis contraria eſſe dicimus, atqui major & periculoſior eſt acceſſio, ad ſeveritatem quàm lenitatem, & conſequenter plus peccant rigoroſi, quàm clementes, nam odia reſtringi, favores ampliari oportet, quemadmodum & viator, dum iter facit, viam & ſemitam tutiorem ingredi debet, ita & in rebus obſcuris & impeditis, Judex eam ſententiam amplecti tenetur, in qua eſt minùs periculi, *l. ubi enim ff. de rebus dub.* junctis ijs, quæ tradit Gail. *de pace publ. lib. 1. cap. 15* jam verò nemini eſt dubium, quin multis partibus tutiùs ſit, ſontem liberari, quàm innocentem damnari, *d. l. abſentem*, quam rationem aliaque deducit Coraſ. *in tract. arreſtum ſive placitum Parlam. Tholoſ. annot. 50.* cui congruit illud vulgatum: Periculum ubi majus, ibi cautiùs agendum, DD. & Barboſ. *in cap. ubi periculum, num. 3 de elect.* quippe damnati animadverſio corrigi non poteſt, nec judicum error vel imperitia.

Hinc ſedulò & ſeriò cogitare debet Judex etiam in cauſis civilibus magna animi attentione opus eſſe, majori ergo in criminalibus, ubi de vita & ſpiritu hominis, & honore poſterorum agitur, & irrevocabile factum eſt, ut Marcellinus *in hiſtoria ſua lib. 29.* monuit, quia fieri poteſt, ut quandoque aſtu Dæmonum innocentes deſignentur, ut meliùs ſit interdum etiam nocentes ſagas abſolvi, puta ſi judici plenè non conſtet, quàm innocentes homines mactationi injuſtiſſimè deſtinari, vel maximè ſi denunciatus ſit bonæ famæ, per quam etiam indicia ad torturam enervari tradit Vivius *d. deciſ. 467. num. 28. & ſeq. ibi & num. 52.* videbis debile argumentum eſſe, quod denunciatus in tortura non fleat, ex quo magnum feſtum facere ſolent, cogitent potiùs illud Scripturæ viri ſanguinarij & doloſi, ne dimidium quidem tempus ætatis ſuæ vivendo complebunt, cujus rei exempla refert Philip. Camer. *c ult. oper ſucceſſ.* & Dn. Efferen. *in manuali polit. de ratione ſtat. ſeu idolo Principum lib. 5. punct 3.* ubi anno 1606. in Belgio contigiſſe dicit, quod quidam miles germanus juvenis & facetus, dato ſigno ad excubias vocatus dixerit, redeunt ad nos excubiæ, utinam & pecuniæ nuncius veniret, quod pro voce tumultuantis delatum, miles apprehenſus, tortus & capitis damnatus fuit, qui cùm innocentiam non prodeſſe

videret, terribili voce clamat Capitaneum ſuum, eique dicit, poſt tres ſeptimanas, hac ipſa hora noctis, qua ſtrangulor, Deo rationem reddes de ſanguine meo, prout & factum, Capitaneus elapſo termino in puncto illius horæ, in viſitatione excubiarum, è ponte navali labitur, & ſubmergitur. alia exempla habemus quod plures ita in judicium Divinum vocati, & hora condicta extincti fuerint. Recitabo ad refrenandam immoderatam procedendi ſeveritatem, nondum productis limpedis & evincentibus probationibus, unum aut alterum quod terreat, cohibeat, & cautum faciat; *ex Notis P. Matthæi ad qu.29. Gulmi Papon*. Refert Dion Caſſius, Severianum Adriani juſſu occiſum fuiſſe, qui antequam lictoris laqueo jugularetur, nullius ſceleris conſcius, & ſuo juri Principem obturaſſe aures cernens, ignem popoſcit, atque incenſo thure: Vos, inquit, ô Dij teſtor, me nihil adverſus Adrianum molitum eſſe, cui indignè me perſequenti hoc tantum imprecor, ut, cùm mori cupiet, non poſſit, quæ imprecatio certiſſimo evento non caruit, nam ipſe Imperator maximis cruciatibus afflictatus, repetitis vocibus in hæc verba miſer prorupit, quàm miſerum mortem oppetere, & mori non poſſe.

28. Ex Fulgoſio retulit Gallicæ Academiæ Auctor, quendam Principem, cujus nominis nō meminit, alioquin Generoſum, ſed ſcelerum crudeliſſimum ultorem, Nobiles duos, natalium & ſtemmatis ſplendore conſpicuos, perduellionis crimine pertinaciter accuſatos, ex altiſſima turri, in conſpectu multorū præcipites dediſſe, at illi conſtantiſſimis vocibus innocentiam proteſtabantur, falſas accuſationes vitæ integritate repellebant, ſupplices petebant, ne Regis animus clancularijs ſugillatoribus ſeductus in eos ſæviret, nihil proficiunt, nec movetur nec flectitur tantis clamoribus Princeps, inſontes ad divinum tribunal confugiunt, & hiſce verbis Principem adoriuntur; cùm nec juri noſtro tuendo, nec nobis æquitatis apud te crudeliſſime Princeps relictus ſit locus, nos te ad dies 30. judicio ſiſtere mandamus ante ſummi & incorrupti Judicis thronum, ibi jus noſtrum æquiori bilance trutinabitur: Princeps anilem & dementem illam citationē eſſe opinatus, eamque flocci faciens, trigeſima die cùm ab aulicis ſuis ſomno liberiori indulgere crederetur, mortuus inventus eſt. Idem fermè ſcribit Nauclerus de Ferdinando IV. nominis filij Xantij IV. Leonis & Caſtellæ Regis. De provocatione ad judicium Dei vide Beſold. *tract. de appell. c.2. n.23.* ideo humani ſanguinis conſideretur pretioſitas, quo parciſſimè utendum eſt, Senec. *in epiſt.* Clementia alieno ſanguini tanquam ſuo parcit, & ſcit homini non eſſe homine prodigè utendum, quod pluribus illuſtrat Lucas de Pen. *in l. bis quidem, n.9. Cod. qui milit. poſſ. vel non*, injuriâque afficere innoxium, potiùs belluinum quàm humanum eſt. Beliſarius apud Procopium *lib.3. de bell. Vandal.* dicebat, primam eſſe juſtitiæ curam, injuſtè interfectos ulciſci, homicidij crimen eſt inquit Caſſiodorus *libr.6. var. in formula Comitis Archiatri*, in hominis ſalute peccare, ita & Chriſtus ipſe, ſanguinis innocentium non minus fidelis quàm ſeverus vindex eſt, ad hoc habet Judex gladium ut innocentes tueatur, & noxios puniat, in hac materia ſæpè innocentes gladio & igne jugulat, cùm tamen mortale ſit peccatum ſecundùm D. Thomam *in Quodlib.* facilem eſſe ad dijudicandum aliquem in dubio: Caveant igitur ſibi, quia ſi humanum ſanguinem ſitiunt, ita ut in condemnatione glorientur, efficiun-

efficiuntur homicidæ, quamvis culpabilem condemnent, ut ex Boſſio refert Scaccia *lib. 1. de judiciis cap. 86. ſub. num. 3 verſ. verum, &c.* ubi & pulchris hiſtoriis illuſtrat, quid ipſis inde contingere poſſit, jus noſtrum ordinarium naturæ curſum imitatur, *l. adoptio, ff. de adopt.* unde confeſſiones Reorum ita demum ratæ eſſe jubentur, ſi id quod in confeſſionem venit, & jus, & naturam reſpiciat *l. confeſſion. 13. l. 14 ff. de interrog. act. l. ult. ff de confeſ l. unde Neratius §. ult. ad L. Aquil.* nec quicquam ſubſidii, ad inveſtigationem criminum, defectus fletus & ſimilia Juriſconſultis adferunt, quia deſuper cognoſcere non ad ipſos, ſed potius ad Medicos pertinet, & non temerè ad reatum magiæ abſque manifeſto alio argumento, ſed in firmitatem & robur naturæ referendus videtur; èconstra verò hoc certum apparet ex traditis de dubiis, quod ex ignotis, ambiguis, & dubiis nullum legitimum ducatur argumentum, minus igitur ad condemnationis neceſſitatem traducere debemus defectum lachrymatum & ſimilia; unde confirmatio criminis magiæ contra denunciatum petitur, re ipſa confirmata debet eſſe evidentius. Anton. Matth. *de exercit. Iuriſpr. lib. 3. num. 52. & 63.* neque certum indicium capi vel ſequi poteſt neceſſariò ex iis, quæ ex diverſis accidentibus proveniunt vel provenire poſſunt, interpretatio ambigui fieri debet ex certo, non verò certi ex ambiguo Anton. Faber *in conſult. de ducatu Monteſer. p. 1. pag. 208.* hinc ſi unquam verum illud Publii Mimi, difficilem oportet aurem habere ad crimina, in hac materia verum eſſe debet, quocirca altiora te ne quæſieris, plurima enim ſuper ſenſum humanum oſtenſa ſunt tibi *Eccleſ. 3.* Et Plinius, *Graviſſimus Senator & judiciorum peritiſſimus, lib. 1. de epiſt. 20.* Non minus ait inperſpicua, incerta, fallaciaque ſunt judicum ingenia, quàm tempeſtatum terrarumque, quod ſi unquam aliàs permaximè hic ſibi locum vendicat, quippe ſecretorum cognitor Deus & Judex eſt, *c. erubeſcant, diſtinct. 32.* unde Poëta:

Linquuntur ſecreta Deo ſed ſi quid apertum eſt,
Inſpicit, & nullis indiget indiciis.

Quandoquidem falluntur homines, falluntur & ſenſus, fallitur in iride viſus, quæ licèt colorata appareat, nullum tamen habet colorem, quare Tobias audiens hœdi balatum, ſuſpicatus eſt furtivum fuiſſe, quod erat donatum, falluntur tactus & olfactus, ſic enim Iſaac olfactu & tactu deceptus, credidit Jacob majorem eſſe filium, & minorem Eſau, fallitur & guſtus, ut multoties in infirmis, qui ſalſum inſulſum, & dulce amarum judicant. Fabian. Juſtinianus *in Tobiam cap. 2. verſ. 17. & ſeqq. docum. 1. lit. G.* quare dicit, cum aliquid judicandum venit, non ſatis ſit, rem vel vidiſſe vel audiviſſe, aut etiam cæteris ſenſibus cognoviſſe, cum omnes facilè decipi poſſint, curandum eſt nobis, ne in re tanti momenti decipiamur, hoc eſt, ne hiſce in caſibus, quos neque per ſenſus noſtros percipimus, neque per teſtes idoneos aſſeruntur, ſed illuſionibus Dæmonum ſubjacent *d. cap. ſciendum, & d. cap. non mirum,* cum aliis ſuperius allegatis, facilè ad torturam & executionem procedamus, & ſic ſemitam juſtitiæ deſeramus. 29.

Quantum poſſumus, inquit Seneca *epiſt. 117.* à lubrico recedamus in ſicco quoque parum firmiter ſtamus, in civilibus cauſis inquam & moralibus ſæpe cœcutimus & fallimur, quid ni igitur verſipellis fal- 30.

Digitized by Google

let Diabolus, cum non ſit poteſtas ſuper terram, quæ comparetur ei *Iob. cap.* 41. inſtar venatoris, qui viridem colorem induit, ne fugiant feræ, & quaſi piſcator hamum obvolvit eſcâ, ne illum piſces dignoſcant, ſic novo modo Diabolus repræſentando innocentes, illudit veneficis, quaſi prior illorum diſceſſus ſit innocentiæ ſtatus, ſic homo, ſacra res, jam per luſum & jocum occiditur Senec. *epiſt.* 96. quia ut loquitur textus *in cap. ſexta actione* 15. *quæſt.* 7. multi ſunt, qui indiſcuſſos poteſtate tyrannica, non auctoritate canonica damnunt.

32. Interim prædictis nolo ullatenus Veneficos defendere, ſeveriſſimè meritò puniendos, *Exod. cap.* 22. *Deut.* 17. & ſæpius alibi *l.* 3. *& ult. Cod. de maleſic.* quod crimen adeò atrox & nefarium viſum fuit, ut præ cæteris hoc delictum in jure noſtro ſpecialiter maleficii nomine deſignetur *d. tit. Cod. de maleſ.* & crimen eſt eò occultiùs quò ſceleratiùs, & tantò ſceleratiùs, quantò occultiùs, Annæus Robert. *lib.* 1. *rerum jud. c.* 6. ſed ut oſtendam & moneam ne odio nocentis perdas innocentem, quod ridiculum eſt juxta Mimum, & ſtultum, ſic odiſſe peccatum, ut ipſe pecces, diligentiſſima fiat inquiſitio ſuper omnibus & ſingulis, adhibeantur periti tam Theologi quàm Juriſconſulti, qui negotium examinent, & quantum poſſunt, cognoſcant, propter notata à Coraſio *in annot.* 60. *&* 71. *in arreſt. Tholoſana*, ego caſu quo proceſſus legitimus foret, & omnia denunciata in arctiſſimo ſilentio tenerentur, denunciatusque hoc caſu eadem fateretur, quæ diverſi denunciantes, diverſo tempore de ipſo dixerunt vel teſtati fuerunt, non viderem quid obſtaret, cur talis denunciatus pro mago non eſſet habendus & condemnandus, ſed ratò fortè tale ſilentium indicitur, atque indictum fortè rariùs ſervatur, quo caſu ipſis denunciantibus diſcordantibus (quod ut plurimum fieri retulit mihi hoc anno 1645. in Martio Clariſſimus & Conſultiſſimus Dominus Licentiatus Hungerus Senator Colonienſis, qui ut Ammannus ſæpe eorum examini interfuit) imò & concordantibus, per fundamenta ſuperiùs adducta, multi innocentes interire poſſunt, nec dubito interiiſſe metu tormentorum falſos de ſe ſparſa, quemadmodum falſa per metum augeri ex Curtio refert Vivius *d. deciſ.* 467. *num.* 38. *in f.* nec dubito, quin Deus ipſe aliquando inſontes affligi & interfici permittat, quo fine ipſe ſcit, qui eſt ſcrutator cordium & renum, ut dicit text. *in cap. ſi per ſortiarias* 32. *quæſt.* 1. occulto, ſed nunquam injuſto Dei judicio permittente, ut ita eorum juſta ſit paſſio, Judicum verò condemnantium injuſta actio, juxta illud:

Actio diſplicuit, paſſio juſta fuit.

Neque enim mirum videri debet, ſi pœna ſpirituali alter pro altero puniatur, uti exornatur apud Coraſium *in l. filiam, num.* 10. *ff. de ſenatorib.* alia quædam vide ſupra *de bello cap.* 4. ſicut quoque prædictum ex Barboſa *d. axiom.* 187. *num.* 61. & Grotio *de jure belli lib.* 2. *cap.* 21. *num.* 14. declarari poteſt, dum hic dicit, quod Deus in quemlibet habeat vitæ & necis poteſtatem, in ipſos jure Dominii non pœnæ utatur *Pſal.* 23. junctis *l. in re mandata, Cod. mandati*, & *Pſ.* 27. *Eccleſ. cap.* 18. *Deut. cap.* 22 *Sap.* 16. *cum ſimilibus, &c.* vel etiam quis vetat dicere cum Iſaia *cap.* 45. Ego ſum Deus creans malum & faciens bonum, quod Theologi de malo pœnæ, hoc eſt de pœna, cujus author eſt Deus & juſtus judex, intelligunt, Boni & mali Judices, ſicut & dæmones habent poteſtatem à Do-

Digitized by Google

à Domino, ſed non ideò ipſi, ſi mali ſint, aut ſi poteſtate abutantur, immunes erunt à judicio divino, quod latiùs exornatur à Petro Gregorio Tholoſano *lib. 19. de Repub. cap. 1. poſt num. 9. & ſeq.* ubi & varia Scripturæ loca, & apud S. Joan. *cap. 9.* dixerunt Rabbi, quis peccavit, hic, an parentes ejus, ut cœcus naſceretur? quibus Chriſtus reſpondit: neque hic peccavit, neque parentes ejus, ſed ut manifeſtentur opera Dei in illo, & ita juſtus juſtè à Deo ſæpe affligitur, qui apud *Zachar.* 11. inquit: Aſſumpſi mihi duas virgas, unam vocavi decorem, alteram vocavi funiculum, illâ ſuos cædens tanquam aurum in fornace ab omni peccatorum ſcoria purificat, decorem virtutis auget, & ad majorem gloriam per tribulationes reſervat, junctis traditis per Lucam de Pen, *in l. ſive, num. 11. Cod. de exact. & execut.* ubi & illud: Tradidi, inquit Apoſtolus, hujuſmodi hominem Sathanæ in interitum carnis, ut ſpiritus ſalvus fiat, *cap. audi denique 11. quæſt. 3.* ubi Gloſſa dicit, quod Diabolus habeat poteſtatem in peccatorem, quaſi in pecore ſuo.

30. Quemadmodum tremenda exempla de poteſtate Dæmonis, in peccatores à Deo conceſſa; narrat Alex ab Alexand *Genial. dierum, lib. 4. cap. 19.* quem allegat Fabian. Juſtinianus *in Tobiam c. 6. verſ. 17.* ubi quoque probat, ob leviſſimam hominis iram, & minutiora peccata, aliquos traditos à Deo in poteſtatem Dæmonis, ut ea novo exquiſitoque ſupplicio punita dum conſideramus, ab iis & à majoribus delictis abſtineamus, poteſtas quoque in Job virum ſanctum Dæmoni à Deo data omnibus innotuit, ſed ut ipſe Job *cap. 5.* dicit, percutit Deus & manus ejus ſanabunt, & Apoſtolus *ad Hebræos cap. 12,* Omnis, inquit, diſciplina in præſenti videtur non eſſe gaudii ſed mœroris, poſtea autem fructum pacatiſſimum exercitatis per eam reddet juſtitiæ, flagellare autem dicitur Deus duabus virgis, quod pulchrè explicat Fabian. Juſtinianus *cap. 2. verſ. 16. docum. 3. & cap. 3. verſ. 3.* ex variis ſacræ Scripturæ locis dilucidè oſtendit, alterum pro altero corporales pœnas ſæpe luere, & quod parentes peccaverunt, vindictam ejus in filios à Deo prolatam eſſe, hoc utique non iniquum, qui occultum inquit S. Ambroſ. *de vocat. Gent. 5.* ſed ideo æquum, quia judicium Dei, eſſe non dubium eſt, Dei judicia occulta ſunt multa, injuſta nulla, S. Auguſt. *18. de civit. Dei 16.* junctis *cap. Nabuchodonoſor & ſeq. 23. quæſt. 4.* ut mirum non ſit, quòd Deus ex cauſis, divinæ Majeſtati cognitis, permittat, hominem in hoc equidem crimine innocentem, ſed in aliis peccatorem ibi repræſentari, & ita verùm eſt illud Gloſſ. *in cap. 4. de clerico ægroto,* quod quis puniatur ſine culpa, ſed non ſine cauſa, vide ſupra *cap. 4. verſ. hoc,* ut adhuc admiret infirmitatem mihi factæ replicæ, Deum non permiſſurum Diabolo innocentum repræſentationem, cum tamen plurima ipſius opera ſint in obſcuro, *Syrach c. 8.* atque hoc ipſum illis planè ignotum, vel unde hoc ſciant, rationem concludentem & infallibilem non adferunt, cauſæ ignotæ in conſequentiam non ſunt trahendæ nec practicandæ in aliorum exitium, neque ex cauſis ignotis aliquod indicium neceſſariò ſumi oportet, nam quid per rem adhuc probandam probabitur? Macrob *de ſomn. lib. 1. cap 20.* certè quod illuſtrandæ alterius rei cauſa ſumitur, debet eſſe clariùs eo, quod illuminat, Quintil. *lib. 8. declamat.* quemadmodum argumentum à dubio deſumptum, nullius eſt ponderis *arg. l. ex quo, §. ſed cum*

noſtra

noſtra, Cod. de ædif. privat. per ea quæ latiùs trado *tit. ſeq. cap.* 2. ea popter contentus debet eſſe Judex, ut judicet ſecundùm eam prudentiam, quæ cadit in hominem, cætera divino judicio relinquat. Quis enim Conſiliarius Dei fuit? opera juſtitiæ ejus quis enumerabit? incomprehenſibilia enim ſunt judicia ejus, & inveſtigabiles viæ ejus.

33. At verò civilis diſciplina imitatur naturam, quatenus eam, ratione certa aſſequi poteſt, unde jus noſtrum certum & finitum eſſe debet, *l. 2. ff. de juris & facti ignorantia*, & reſponſio atque argumenta divinatoria, à Juriſconſultis vitari debent *l. ſi fidejuſſ.* §. *ſi cum debitor. ff mandati, l. ſi putator ff. ad L. Aquil.* Cravett. *de indemnit. mulier. n.* 19. nec fas eſt juxta doctrinam Apoſtoli altum ſapere, vel plus ſapere, quàm oportet, unicuique dicit Pelagius Papa *in cap. unicuique* 11 *quæſt.* 3. providendum eſt, ne aliquem injuſtè perſequatur, judicet vel puniat, ne JESUM perſequatur, judicet vel puniat, & ibi *in cap.* Quamvis vera ſint quædam, non tamen judici ſunt credenda, niſi certis indiciis demonſtrentur, de indiciis paſſim DD. præſertim Farinac. & in hac materia vide Delrio *lib.* 5. *Magicarum diſquiſit. ſect.* 3. Pariter & notabilia in Beſoldo *in theſauro pract. lit. H. verb.* Hexen/ Unholden/ Zauberey/ ibi & quæ ſint præcipua indicia Veneficii, habentur quoque ibi interrogatoria, item de confiſcatione bonorum, & quatenus ſe extendant & licita ſit, quem præter conſtitutionem criminalem Caroli V. *art.* 25. § *item an, &c.* Binsfeldium *de confeſſ. malefic. prælud* 14. vide Mart. Frider. *ad d. conſtit.* quia ſcio bona confiſcata fuiſſe, & proceſſum ſumptibus inquiſiti factum & hoc prætextu juſtificatum, quaſi crimen hoc fuerit commiſſum in Deum, per reum læſæ Majeſtatis, nihil in Decemviris gravius viſum eſt, ait Livius *lib.* 3. quàm quod bonorum damnatio & confiſcatio Domini ſupplicium ſequebantur, nam ut dicit Juſtin. *in Nov.* 17. § 12. *oportet*, non ipſæ res ſed rerum poſſeſſores delinquunt, hinc apud Perſas, ne quidem in crimine læſæ Majeſtatis, bona filiis adimebantur, Herod. *lib.* 3. ſic & Imperator Aurelianus, cum quendam Majeſtatis reum puniri juſſiſſet, confiſcationem bonorum non admiſit, ne quis, inquit, me cauſa pecuniæ, locupletem hominem occidi paſſum eſſe, calumnietur Flavius Voſpiſc. *in Aurel.* Sicut inter rapinas Tiberii illud inter cætera ei objectum fuit, quod etiam ob leves calumnias ditiſſimorum hominum bona in fiſcum redigeret Sueton. *in Tiber. cap* 49. & Auctor *in tractatu Onus Eccleſiæ cap.* 25. §. 2. *in fin. & ſeq.* Nihil profectò crudeliùs, ait, ac Reipub. inutiliùs, quàm ex admiſſis ſubditorum, lucrum redire ad Magiſtratum, nam inde nutriuntur malefactores, & offenduntur innocentes, quoniam avaro Magiſtratui expedit multos eſſe nocentes, ideo non dat operam, ut minimum exiſtat malorum, unde quanta turbulenta gravamina in curiis, loquantur pro ſe conculcati pupilli, flentes viduæ, egeni proſtrati, optimi quique accuſati, & injuſtè mulctati, & latiùs ibi.

Verùm in materia confiſcationis an & quomodo illa hodie licita ſit, notabilis eſt 34
deciſio Chriſtinæi *vol.* 5. *deciſ.* 220. & an & quatenus licita, patebit ex traditis à Munnoz. *tract. de ratiociniis cap.* 25. *num.* 12. *& multis ſeq.* adde *cap.* 76. & an condemnatus expenſas ſolvere teneatur Berlich. *practic. concl p.* 4. *concl* 19. Gratian. *tom.* 1. *diſcept. forenſ. c.* 33. Tuſch. *lit P. concl.* 515. *n.* 5. *&* 6. ubi malefactor ſolvit, ſed vide diſtinctè & ſingu-

ſingularia contra fiſcum, & in eo caſu, ut indicia per torturam purgata ſunt, apud Caſp. Anton. Theſaurum *lib.1.q.45.* & ſi placet Alciatum *reg.3.præſumpt.44.* ſed quia varii varia, ideo ad illos brevitatis cauſa fit relatio, interim vide Karpz. *p.4.conſtit.Saxon. 2.defin.5.* dum quæritur, an ultimo ſupplicio afficiendi ſint venefici, antequam de corpore delicti conſtet, ibi cum aliis concludit, quòd in delictis occultis, & difficilis probationis, ſufficit de eorundem corpore conſtare per conjecturas, adde in iſta materia D. Gœhauſen quondam Præceptorem meum *in proceſſ.jurid.cont.ſagas.* & Berlich. *pract.concluſ.p.4.concl.3. & aliquot ſeqq. & DD.ibi allegat.* & Beſold. *in diſſert.politico juridica de majeſt.in genere ſect. 2.c.1.nu.5. & ſeq.* ubi aliquot quæſtiones notabiles, & apud Joan. Bapt. Fragoſum *de regim. Reip. Chriſt. lib.2.diſp.4.§.6. & aliquot ſeq.* de veneficis, eorum maleficiis, an incantatus poſſit petere vel cogere incantantem ut revocet, de quo & Berlich. *d.loc.concl. 5.nu.88. & ſeq.* & P. Layman. *in Theologia morali lib. 3.de inſt.tract.6.cap.5.§.un.de indiciis, ibi & multa contra denunciationes, & num. 54. & ſeq.* diſſolutis contrariis docet, quod contra ſagas non ſeveriore, uti aliqui volunt, ſed benigniore & cautiore proceſſu utendum ſit, intellige ut ſupra in proceſſu informativo, dum nondum conſtat denunciatos eſſe veneficos, vide ibi & DD. per ipſum allegatos.

35. Quid igitur dicendum de proceſſibus nimium præcipitatis? rurſus Layman *lib. 4. tract.10.cap.4.nu.4.* ubi cum aliis docet, à Mago peti poſſe, ut ſigna magica deſtruat ſeu diſſolvat; non utendo novo ſigno magico, hoc enim ſi uteretur, non liceret petere, juxta communem DD. opinionem, & meritò excandeſcit in Judices fabricantes ſententias, vix formato proceſſu & actis feſtinanter viſis, & Wameſ. *cent. 1. conſ. 39. ſub num.21.* docet, quod non poſſit cognoſci de cauſa, niſi proceſſu pro modo cognitionis inſtructo, *ibi & nn. 9. & 10. de perverſione*, undè & vulgò dicitur, quòd præcipitantia eſt noverca juſtitiæ, ad propoſitum perbellè D. Thom. *2.2.quæſt.53 art. 3. ad 2.* docet, quæ fiunt temerè & præcipitanter, non gubernari ratione ſed paſſione, atque affectu imprudenti & inconſiderato, magis igitur vetita præcipitantia in corpora humana, quorum major dignitas & præſtantia eſt, quàm fortè mente concipiunt, de qua re luculenter diſcurrit Tertullianus *de reſurrect carnis, cap.5.6. & 7.* & disertè Scriptura pronunciat, corpora fidelium eſſe membra Chriſti & templa Spiritus ſancti, qui in iis habitat. hæc ergo ut juris & juſtitiæ ſacerdotes decet, tractemus, perſonas amore, vitia odio proſequamur, nec putemus ſemper tutum eſſe denunciatos ita tortos de ſeipſis confiteri per not. apud Tepat. *in comp.deciſ. tit.331. de defenſ. pro excuſ. confitentis delictum* item *tit.de confeſſ. in crimin & utrobique not.* neque enim confeſſio quæ fit ex neceſſitate, fides eſt, aliàs v. latiſs. Farinac. *quæſt. crim.81. & ſeq p.3* quatenus ſola confeſſio rei in criminalib. ſufficiat ſive ſit ſpontanea ſive extorta, adde Fachin. *lib.1.contr.c.2.* in ſumma ita judica, ne judiceris, ſæpè autem præcipitantiam proceſſus contra denunciatos miratus fui, cunctator eſſe debet, inquit Caſſiod *7.ep.1.* qui judicat de ſalute, juxta illud Senecæ, verè furentis & ſanguinem humanum anhelantis eſt, præcipitem in ſupplicia ferri, & *lib.1.de Clem.* prope eſt, ait, ut libenter damnet qui cito, & illud Publii Mimi, ad pœnitendum properat qui cito judicat, quod pulchris hiſtoriis illuſtratur apud Borellum *in*

ſumma deciſ.lib.2.tit.32.nu. 206. *& aliquot ſeqq.* ubi & illud Juvenalis:

Nulla unquam de morte hominis cunctatio ſera eſt

Hinc alter:

Iudicium praceps inſani Iudicis index,

Omnia ſunt longis diſcutienda moris.

Natumque eſt illud diverbium: Feſtina lentè, medium namque tenuêre beati, deliberare utilia, mora utiliſſima eſt, ſat enim cito, ſi ſat benè, non licet hic dicere non putavi, non vidi, non cognovi, ſummè autem cavendum eſt, ne de ipſis prædicari poſſit illud Poëtæ:

Stulti ſunt, qui pro certis incerta loquuntur.

Et qui pro dubiis quæ ſunt manifeſta relinquunt.

Nunquid enim jus noſtrum certum eſt? Nunquid certam procedendi & iudicandi methodum præſcribit? ſuper certis & claris & non de occultis fert ſententiam: E contra lædendi rationes faciles, præſumptiones in criminalibus periculoſæ, novus procedendi modus contra quem hactenus defenſio aliqua nec excogitata nec admiſſa, terribilis, terribile inquam iudicium eis qui non rectè iudicat.

CAPUT VII.

De modificatione & temperatura Clementiæ & Severitatis, & neceſſitate conſiderationis circumſtantiarum, animadverſioneſque in Nobiles facta.

1. Allegatis de Clementia & Severitate iuxta ſe poſitis, neceſſariò conſequitur, quòd prædicta declaranda & moderanda ſint, in quem finem ſe offert pulcher text. *in l. reſpiciendum. ff. de pœnis.* qua diſponitur cavendum eſſe, ne ſeveritatis affectione, aut inani clementiæ gloria, quid durius vel remiſſius Judex ſtatuat, iuncto textu *cap. diſciplina diſtinct.* 45. ubi ex utraque fit temperamentum, ne nimia aſperitate exulcerentur ſubditi, neque nimia benignitate ſolvantur, unde David *Pſalm.* 22. Virga tua & baculus tuus ipſa me conſolata ſunt, virgâ enim percutimur, & baculo ſuſtentamur, igitur juxta illud Satyri:

Regula peccatis quæ pœnas irroget aquas.

Nec ſcutica dignum, horribili tu cade flagello.

Cogites potius, nullum eſſe peccatum quod fecit homo, quod non poſſit facere alter homo, ſi deſit Rector à quo factus eſt homo, S. Auguſt. *homil.* 23. & quemadmodum in omnibus, puta contractibus, pactis & induciis, ita etiam & maximè in jure, reſpondendo nimirum, conſtituendo & reddendo, ſpectandam eſſe æquitatem, Juriſconſultus voluit *in l. omnib. ff. de reg. jur.* quo in loco jus æquitati opponitur ut & Cic: *pro Cecinn.* hoc eſt, rigorem Juris æquitati, jus ſtrictum & ſummum humanitati, ſubtilitatem benignitati opponi, *ut in l.* 2. §. *quanquam. ff. de aq. plu arcend.* ita tamen ut velit Farinac. *pract. crimin. quæſt.* 17. *n.* 5. *& tit. de delict. & pœnis*, in atrocioribus delictis, Judicem debere Juris rigorem ſequi, quo caſu ſubintrat illud Cicer. *ad Brutum*, ſalutaris ſeveritas, vincit inanem ſpeciem clementiæ, quando verò ſeveritas exercenda, docet Card. Tuſ. *lit. S concl.* 237. pulcherrimè ex S. Greg. Simanca *de Cathol. inſtit. tit.* 34. *num.* 46. inquit, ſit amor, ſed non emolliens, ſit rigor ſed non exaſperans, ſit zelus ſed non immoderatè ſæviens, ſit pietas, ſed non plus quam expedit parcens, *& tit.* 46. *nu* 85 *ex S. Auguſt.* ſic ait: Imple Chriſtiane Judex pii patris officium, ſic ſuccenſere iniquitati memineris, ut non in peccatorum atrocitatibus exerceas ulciſcendi libidinem, ſed peccatorum vulneribus adhibe medicinam, vide & S. Paulum 2. *ad Timoth.* 4. Parvis peccatis dicit Tacitus venia, magnis ſeveritas

accom-

Digitized by Google

accommodanda, unde & Bias damnaturus aliquem ad mortem, lachrymatus eſt,& cum quidam diceret, quid eſt quod fleas, cùm penes te ſit condemnare hominem, reſpondit,quia neceſſarium eſt naturæ affectum,& legi ſuffragium reddere, quod etiam non latuit Ariſtotelem, is enim rogatus ſemel à quodam improbo, ut aliquid pecuniæ ei daret, & reprehenſus ab alio quod homini nequam dediſſet, reſpondiſſe fertur;Non homini dedi, ſed humanitati, Stob. *ſerm.* 35. Laërt. *lib.*5. *cap.*1. *de vita Philoſoph.* debebant hoc imitari Chriſtiani, qui, quibuſdam ex hoſtibus ægrotantibus, ſubſidia negabant, vel eleemoſynas dare nolebant, quandoquidem *ut Gloſſa ſuper illud Eccleſiaſtic. cap.* 12. *verſ.* Da miſericordi, & ne ſuſcipias peccatorem, & rurſus *cap.* 35. *verſ.* Et noli inſpicere ſacrificium injuſtum, docet,qui indigenti eleemoſynam tribuit, nec pro delicto ſpernit. miſericordiam verè facit, natura enim reſpicienda eſt,non perſona, qui enim dat indigenti peccatori, non dat quia peccator eſt, ſed quia homo eſt, non peccatorem ſed juſtum nutrit, vide textus *in jure Canon.diſt.*86. è contra Draco legiſlator Athenienſium, tam aſper & ſeverus fuit in puniendo, ut atroces ipſius leges, ſanguine magis humano, quàm atramento, ſcriptas Donœdes, Herodotus verò non hominis, ſed Draconis eſſe dicere ſolitus fuerit, ut Ariſtot *in Rhetor.*meminit, quippe qui etiam rem minimam ſurripientem pœnâ capitis damnaret, & qui fures hujuſmodi obſervarent ſeu deferrent, ſycophantæ appellati fuêre,unde & proverbiale convitium,ſycophanta in calumniatores, & de quacunque minima cauſa litem moventes natum & tractum. Coraſ.*libr.*1. *de arte jur. cap.*3.ſicuti & Caſſius cùm Prætor eſſet, ita in criminibus inexorabilis fuit; ut teſte Cicerone, tribunal ejus reorum ſcopulus diceretur, operæ pretium igitur erit, ut quicunque punit,vel corrigit,ſit vir prudens & diſcretus, vel maximè rerum & perſonarum circumſtantias exactè ponderet, eaſque præ oculis habeat, ſic dictas quod eaſdem quaſi circumſtent,ſint verò præcipuè ſeptem.

Quis, quid, ubi, quibus auxiliis, cur, quomodo, quando.
Differt perſona, factum vel ratio facti.

Circumſtantia autem (Quis)ſignificat accidentia perſonæ agentis, utrum interficiens Clericus vel ſecularis,miles an ruſticus, major vel minor [Quid] ſignificat qualitatem objecti, circa quod actus verſatur, v. gr. an res furto ſubtracta ſit ſacra vel prophana, an ſit honeſta vel inhoneſta, utilis vel inutilis,neceſſaria vel non [Ubi] ſignificat accidentia loci, an in loco ſacro vel prophano, in judicio vel extra judicium factum ſit [Quibus auxiliis]id eſt, quibus inſtrumentis aut medijs quis uſus fuerit, gladio an fuſte [Cur] ſignificat cauſam faciendi vel decidendi, vel ob quem finem fecerit, an privati vel publici cauſa ſe objecerit, [Quomodo] ſignificat actionis modum, dolo an bona fide, clam vel palam quis fecerit. [Quando] ſignificat accidentia temporis, quo tempore factum ſit, ſacro an prophano, addе de circumſtantiis quoque Grotium *de jure belli, libr.*2.*cap.*20 *præſertim* 37. recurras tamen ſemper, *præter cap. ſi quid* 33. *queſt.*3. *ad l. aut facta,* §. *cauſa, & ſeq. ff. de pœn.* ubi ipſemet Juriſconſultus, pluribus proſequitur iſtas circumſtantias,magnus autem eſt iſtarum circumſtantiarum uſus & effectus in iure noſtro, ut non ſolum varient dominium & obligationem, ſed etiam omnia quæ in legibus ſunt, ut ſupra *tit. de adminiſt.* 2.

miniſt.juſtitiæ,cap.1. & infra de Æquitate paſſim videre eſt,nam ut pulcherrimè dicit Juſtin.*in Novell.49.in præfat.* volubile hoc & humanum,& quod manere idem nunquam valet,ſed ſit quidem ſemper, manet autem nunquam, & legiſlationibus introducit aliquem tumultum,& ijs quæ videntur ſe habere rectè & firmè poſita judicantur, ſed & ea quæ ſubtili obſervatione cauta ſunt,plerumque turbavit emergentium varietas cauſarum, unde voluntas omnium legum hæc eſt,ut interdum cedant temporibus,ſecundùm qualitatem rerum & perſonarum,ita tamen,ut alia ratio juris ſuperior regat actionem,ut latiùs *infra de Æquitate* docetur & probatur,*in l.Pomponius 76.ff. de negot.geſt.l.nonnunquam.ff.de judic.l.jusjurandum,ff.de jureiur.cum multis aliis concord.*

3\. Ex quibus apparet, quantum referat illos, qui & in ſcholis & in praxi vel maximè jura tractant, & ſententias ferunt, noſſe circumſtantias,& cùm incidunt, earundem rationem habere,ad quorum confirmationem faciunt tradita per Luc.de Pen. *in l.colonos, C. ne colon. illir.* ubi plures refert circumſtantias,dicitque cauſam in puniendis criminibus ſummè attendendam eſſe, cauſam verò in criminibus puniendis circa quinque verſari, & adfert quatuor rationes, quare peccata majorum plus imputantur quàm minorum,cum pulchra ſententia Saluſt. *in Catil.*qui dimiſſi inquit in obſcuro vitam agunt, ſi quid iracundia delinquunt, pauci ſciunt,fama atq; fortuna eorum pares ſunt, qui verò magno imperio præditi,in excelſo ætatem agunt, eorum facta cuncti novère mortales,quem videas notabilia tradentem, pulchrè quoq; Salvian. *lib 4.de gubernatione Dei*,atrocius inquit, ſub ſancti nominis profeſſione peccatur,ubi ſublimior eſt prærogativa,major eſt culpa, unde rectè Juven.

Omne animi vitium tanto conſpectius in ſe
Crimen habet,quanto major,qui peccat habetur.

Exornatur apud Annæum Robertum *lib.1. rerum judic.cap.4.ferè in fin.*& Ioan. Bapt. Fragoſum *de regim. Reipublic. Chriſt. libr.2. diſp.1.§.4.* ubi pulcherrima, quod Principum peccata gravius punienda,& quæ mala inde oriantur, vide diſtinctè apud Felin. *in c. Paſtoralis de offic. Judic.delegat.*quando dignitati deferri debeat vel non, in criminalibus humiliores durius puniri videmus. Et ita quoque juris eſt,ut per Menoch. *de arbit.caſ.356.num.36.& ſeq.* pulchre declarat Gail.2. *obſer.*110. *num.*42. *& ſeq.* imò quando Nobiles reperiuntur fures, iiſdem in honorem Nobilitatis,eminentiùs patibulum fieri vel parari debere dicit Fab. Arias *deciſ.crim.*25. licet Vivius *deciſ.*146.*nu.*10. putet, Nobiles fures non ſuſpendendos,ſed capite plectendos, in quibus & ſimilibus, ſecundùm locorum,perſonarum & circumſtantiarum varietatem, cauſas ponderandas & decidendas fore exiſtimo, nam ubi majori exemplo & terrore opus,abſurdum videri non debet ſi quandoque ab humaniore jure recedatur,& in delinquentes ſeverè animadvertatur, cujus rei vide pulchrum exemplum in Additionat. ad Beſold. *in Theſaur. pract. lit.R.in verb.*Raubſchlöſſer/nam ibi, dum Rudolphus Rex diu latronum Caſtella expugnaſſet, ac omnes laqueo ſuſpendi mandaſſet, rogantibus aliis ne Nobiles tali genere mortis condemnaret, reſpondit, eos non Nobiles ſed fures eſſe, atque raptores, vera namque nobilitas fidem ſervat, virtutes colit, juſtitiam diligit, neminem lædit, contra jus neminem offendit, nulli penitus injuriam facit, qui Nobilis eſt, uſque

ad

ad mortem defendit juſtitiam, furtum non committit, nec perpetrat rapinam, ceſſate igitur vos, qui Nobiles eſtis, fundere preces pro furibus, qui etiamſi Comites viderentur aut Duces, mortis non evadent pœnam me Judice, ubi & alia hiſtoria de Rege Daniæ, quemadmodum & Dn. Carolus, Comes de Mansfelt, quem Monſieur de la Noue *in diſcurſu ſuo* 14. nominat *le Brave conte Charle de Mansfelt*, de ſe ipſo dicere ſolebat, ſi officio ſuo debitè non fungeretur, ſe non habere literas ſecuritatis, ne non patibulo appenderetur, ſicut de illo refert Nic. Galbman *in Mansfeld. milit. Hung. part.* 8.

4. Quicumque autem vult alios punire vel corrigere, ad prædictas aliaſque circumſtantias ſummoperè attendere debet, ita ut ſemper præ oculis habeat, ſeque regulet juxta monitum & præceptum Concil. Trident. *Seſſ.* 13 *cap.* 1. *de reform.* ubi miro compendio reperitur norma, quæ in hiſce ſervari debet, ad quod me brevitatis cauſa remitto. Et correctio fiat à Prælatis ſecundùm ſtatuta ordinis & regulæ, ſic intelliguntur *cap. ad noſtram*, *cap. reprehenſibilis*, & *cap. cum ſpeciali x. de appellat.* ita ut modum peccati, modus correctionis non excedat. *cap. qui peccat*, *in fin.* 23. *quæſt.* 4. utroque enim caſu foret licita appellatio, aliàs à morum correctione illicita. Borell. *in ſumma deciſionum lib.* 2. *tit.* 33. *num.* 568. & *ſeqq.* nimia correctio eſt offenſio *cap. cum beatus*, *diſt.* 45. & *l. præceptoris*, *ff. ad L. Aquil.* DD. de fraterna correctione tractantes allegat Barboſa *in cap. novit. nu.* 3. *x. de judic.* à correctione futura vel aliàs qui vel quando appellari poſſit, diſtinctè tradit Bredenrodius *tractat. de appellat. p.* 1. *tit.* 20. *lit. C.* à correctione futura, &c. prius verò exornatur per Zypæum *in conſultationibus Canonicis ad Concil. Trident. lib.* 5. *tit. de accuſ. conſult.* 3. de correctione & illius executione, non obſtante appellatione, & quomodo fieri debeat, docet S. Paulus 2. *ad Timoth.* 4. dum dicit: Inſta opportunè importunè, argue, obſecra, in omni patientia & doctrina, hoc eſt, argue prius rationibus & optimis argumentis, deinde obſecra verbis manſuetis & lenibus, ſed ſi hæc non ſufficiant, increpa demùm verbis quæ acerbitatem aliquam præ ſe ferant, ſed in omni patientia, & doctrina, opportuno tempore & ſi opus fuerit, etiam in tempore non opportuno, quod, cum quidam, bono utique zelo, ſed parva diſcretione, ut dicit S. Paulus *ad Roman.* 10. ibi æmulationem quidem DEI habent, ſed non ſecundùm ſcientiam, ad exemplum cujuſdam Sancti, non ritè ponderatis perſonæ & cauſæ circumſtantiis, rigidius procederet contra quendam Religioſum, ego, quia non ſtatim uni aut alteri experimento tantum fidei nos adhibere oportet, ut à certioribus vel communiter uſitatis recedamus; præductis motus, per ſupplicam indiſcretum illum proceſſum ſuperioribus indicavi, qui & hoc ipſum protinus emendarunt, atque ita animam periclitantem ſervarunt, ſcriptum enim eſt, noli eſſe nimis juſtus *Eccleſ.* 7. ubi & S Hieronymus dicit, ſi quem rigidum & trucem ad omnia peccata fratrum conſpexeris, ut nec in ſermone peccanti, nec propter naturalem interdum pigritiam merenti det veniã, hunc ſcito plus juſtum eſſe, quàm juſtum eſt, inhumana juſtitia eſt fragilitati hominum non ignoſcens, nimia juſtitia interdum albuginem parit in oculo, ſicut & nimia ſapientia *c. hinc etenim albuginem diſt.* 49. ſcriptum enim eſt, pœnã in pondere, judicium & juſtitiam in menſura,

ſuperabundantia verò & defectus corrumpunt omnia, medium autem ſalvat, ut dicitur *Eth* 2. & ſicuti nimia ſcientia inflat, charitas autem ædificat, ita & nimia juſtitia ſuperbiam & horrorem parit, pietas autem ædificat ad ſalutem *cap. vera juſtitia diſt.* 45.

5. Sic etiam in quavis honeſta cauſa nimietas arguenda eſt. *cap. origo* 32. *quæſt.* 4. Luc. de Penna *in l. ne cui, Cod. de commeatu*, ubi latius proſequitur *& num.* 12. tradit, circa quæ verſari debeat boni Prælati officium, ubi pro & contra arguitur, an monialis languida, quæ medicorum conſilio à languore curari non poteſt, neque mortem evitare, niſi vadat ad balnea, poſſit clauſtrum exire venia à Superiore petita, ſed non obtenta, *in l. his quidem, Cod. qui militare poſſunt vel non, num.* 8. quod Princeps, qui ſubditos velit clementer & benè regere, duodecim conditiones habere debeat, *& inſeq de clementia & crudelitatis effectu*, & rurſus *in l. tribuni, num.* 7. *&* 8 multa contra crudelitatem, & quæ mala efficiat, ubi & contra ignaros Judices, qui ad ſolam famam alios torquent, & iterum *l. nemo, Cod. d. tit. de re milit.* multa notabilia, quomodo Prælati, aliique alios corrigere debeant, & *in l. ſi quis, Cod de deſertoribus num.* 39. *& ſeqq.* Proindeque aliquando ex cauſis augeri, aliquando minui debent pœnæ, & ita aliquando Judex debet eſſe ſeverus, aliquando clemens magis, ut ipſemet pro re nata expedire arbitrabitur, attenta qualitate facti, offenſæ, loci & perſonæ, nam ſicut equus ducitur & temperatur freno, ita Judex in ſententia & punitione delictorum, debet ſe continere & temperare, juridicam & condignam pœnam pro qualitate facti & negotii imponendo, neque ad exemplum unius aut alterius ſancti inconſueta practicare, nam ut alibi pulchrè ait S. Ambroſius, intueamur virtutis amorem & fidem, & miremur, cætera non rimemur, exempla non derogant juri manifeſto, non derogant uſitatis moribus, nec derogant ordinariæ pœnæ vel pœnitentiæ ratione hujus vel illius delicti imponendæ: Et licet in arbitrarijs pœnis imponendis, ſit æquitas à Judicibus amplectenda, tamen non à capite vel cerebrina & imaginaria eſſe debet, ſed à jure regulanda, ut præter Baldum docet Roman. *conſ.* 149. ad quod etiam conducit textus *in l bona fides, ff. depoſiti, & tradita inferius de æquitate*, & per Gomeſium *lib* 3. *var. reſol. cap* 6. *ſub num* 6. ubi pulchra & varia, ita & Cicer. *pro Rab.* majores noſtri, inquit, expulſis Regibus, nullum in libero populo veſtigium crudelitatis regiæ retinuerunt, & libertatem non acerbitate ſuppliciorum infeſtam, ſed lenitate legum munitam eſſe voluerunt, nam ut dicit Anton Ferron. *ad conſ. Burdig. lib.* 2. *tit.* 12. *de furib. arbuſt.* ex gravitate pœnæ nunquam delinquendi occaſiones ſublatas fuiſſe, imò ſæpius ea committi, quæ ſæpe vindicantur, vide ibi hiſtoriis exornatam materiam, cum quo convenit illud Petri Rau. *in quodam ſerm.* Perverſum corrigere, inquit, nihil aliud eſt, quàm ſtimulare inſanum, quàm oleum adhibere camino, & ventis incendia ſuperare, & ita pro explorato habetur, quod Judex vel Regens, multum diſcretus & circumſtantiis omnibus accuratè conſideratis, caſtigare & punire debeat.

Ratione pœnarum omnium, benè ſcriptum eſt à Seneca *de Clement. lib.* 1. *cap.* 22. in vindicandis alienis injuriis videri legem tria ſecutam eſſe, quæ Princeps ſequi debet, ut aut eum, quem punit, emendet, aut ut pœna cæteros meliores reddat, aut ſublatis ma- 6.

ma-

malis,cæteri ſecuriores vivant, pœnarum enim omnium finis eſt, ut ſit emendatio facti hominisque delinquentis, Cujac. *in parat ff. de pœnis.* omnis enim pœna, non tam ad delictum pertinet, quàm ad exemplum Quintil. *declam.* 274. Opus eſt, inquit Senec. 7. *de benef.* 23. exactore malis, admonitore bonis. pulchra eſt ſententia S. Proſperi *de vita contemplativa lib. 2. c. 5.* aſperitate nimia & increpatione offenſus, non increpationem recipit, nec ſalutem, quem refert Barboſa *de offic. & poteſtat. Epiſc. p. 1. tit. 2. gloſſ.* 2. congruit dictum Senecæ: Nobile cor hominis,contra potentiam recalcitrans, potius vult duci,quàm trahi,quem cum aliis pulchris dictis refert Speculat. *tit. de advoc. p. 4. §. 5. num.* 9. *& ſeq.* tutius quandoque eſt hominem improbum non accuſari quàm abſolvi, quod hiſtoriis exornat Luc. de Pen. *in l. ſplendidioris ſub num. 3. Cod. de diverſis officiis*, adde eundem *in l. nemo, C. de re mil.* ubi quoque notabilia, quomodo alii corripiendi vel corrigendi ſint, ſatius eſt per lenitatem peccatores ab errore abducere, quàm per auſteritatem in exitium propellere, tunc præcipua eſt manſuetudinis laus, ait Plinius *lib. 9. epiſt.* 21. cum iræ cauſa juſtiſſima eſt;& dicit S. Auguſtinus, decet reprehenſorem meminiſſe, ſe quoque peccare poſſe. Pulchrum quoque dictum S. Iſidori *lib. 3. de ſummo bono cap* 92. Qui delinquentem ſuperbo aut otioſo animo corrigit, non emendat ſed percutit, & objurgantis furor eſt, non dilectio corrigentis, & quicquid irarum dixeris, punientis eſt impietas,non charitas corrigentis, alia plura habet Thom. de Mancinis *in ſua laureola DDn. Prælatorum pag.* 47. pulchrè quoque Follerus *in praxi cenſuali §. juris moderando rigorem num.* 32 *& ſeq.* ubi & illud *Eccleſ.* 3. quod tempus eſt unicuique rei accommodum,hoc eſt,humiliationis,poteſtatis, correptionis, conſolationis,parcendi,audiendi,ſuavitatis, rigoris atque in univerſum rei cujuslibet, tum in poteſtate Judicis eſt, inquit Arnulphus *in epiſt. ad Papam Alexand fol.* 46. mollire ſententiam,& mitius judicare quam leges,cum rerum vel perſonarum merita poſtulant,aut inſtantia neceſſitatis extorquet, prædicta confirmantur & hiſtoriis exornantur in Paciano *de probat. lib. 1. cap. 44. n. 28. & aliquot ſeq.* tempus,locus,& perſona, in re qualibet pondus maximum habent, maximè in curatione animarum,ita viri prudentis proprium eſt,cujuſque rei tempus ſcire, Laert. *lib.* 4. ſic ſecundùm Claudian. *lib. 2. in Eutrop.*

——— ſuprema pericula ſemper
Dant veniam culpæ. ———

7. Sic etiam plus æquitatis debent habere Judices, cum hominibus unius loci, quam cum hominibus alterius loci, hiſtoria nota eſt in Belgio,ubi pœna ſumpta ab aliquibus, talia vulnera inflixit,ut in hodiernum uſque diem durent,è contra pœna mandato ejuſdem ducis de Alba inflicta tempore Caroli V. In Hiſpania, medicina fuit, & diſſipatio rebellionis,ac ita ab eventu apparuit verum eſſe illud Ovidii:

Curando fieri quædam majora videmus
Vulnera,quæ melius non tetigiſſe fuit.

Nam ut S. Chryſoſt. *hom.* 7. dicit, acerba vulnera nec lenem tactum ferunt, licet enim animadverſio in delinquentes & punitio criminis theticè conſideratæ, bonæ & juſtæ ſint, in hypotheſi tamen practicatæ, reſpectu majoris mali inde evenientis, malæ dici poterunt, ad inſtar olei, quod licet natura ſua leniat, tamen in flammas projectum eas ardentiores facit, quandoquidem juxta textum *in c. ſi res in fin.* 14. *q.* 6. diverſitas

Digitized by Google

ſitas perſonarum, diverſam videtur poſſe recipere medicinam, proptereà noſtri docent, quòd Judex pœnam imponere debeat, ſecundùm qualitatem loci, temporis & perſonæ, & durius aut remiſſius, pro ut magis videtur Reipub. expedire, præter Pacianum *d. loc.* Barboſa *in cap. in pœnis 49. num. 13. de reg. jur. in 6.* ubi *num.* 4. ait, dictam regulam non imponere neceſſitatem, verè aureum eſt Senecæ dictum, adhibenda eſt, inquit, moderatio, qua ſanabilia ingenia à deploratis ſcias, nec promiſcuam habere clementiam oportet, nec abſciſſam, tam omnibus ignoſcere crudelitas eſt, quam nulli, prædicta exornantur hiſce duobus verſibus:

Sed quoniam variant animi, variabimus artes,
Mille mali ſpecies, mille ſalutis erunt.

Vide exornatum apud Magerum *in florileg. loc. commun. in verb. correctio num. 6. & ſeq.* ſumma igitur in hac materia requiritur diſcretio, ſummaque prudentia, & circumſtantiarum exacta examinatio, & advertentia, ex quibus gravitas delicti cognoſcitur, & quæ iſtæ qualitates ſint & circumſtantiæ. Farinac. *de delict. & pœn. quæſt.* 18. *num.* 63. *& ſeq. & de indic. & tort. quæſt. 52. num.* 144. *& ſeqq.* de cauſis delicti, quæ dicantur, in quibus conſiſtant, quodque ille qui habuit cauſam delicti, deliquiſſe præſumatur, unde nuper dictum, quòd Titius cauſam delicti habens cenſeatur offendens, alter verò, qui alium interfecerat, aggreſſus præſumatur, (qualis præſumptio vel conjectura facilè per aliam tollitur, vel ſaltem debilitatur) neque enim tam factum quàm cauſa facti inquirenda eſt, *l. verum 39. & l. 53. ff. de furt.* & ex circumſtantiis movetur Judex ut pœnam delicti, aut planè omittat, aut leviorem faciat *l. reſpiciendum & l. aut facta ff. de pœnis* juxta quam dici poteſt, pro injuſtis orare aliquando humilitatis eſt, at exorari, à juſtitia deflectere, de quibus præter alios & Tiraquell. latè ait Ludovic. Car. *in practic. crim. in materia homicidii, §. circa quartum, cum ſeqq.* concluſivè pro moderatione ſervit illud monitum Thomæ de Kemp. *tract. val. lilior. c.* 24. porta fratrem tuum in paucis, ſicut te Deus portat in multis, ſic tamen vigilet tolerantia, ut non dormiat diſciplina, S. Auguſt. *ſerm. 25 de verb. Apoſt.* & pro Judice illud Poëtæ:

——in cunctis cauſas & tempora rebus
Aſpiciat, qui vera cupit diſcernere Iudex.

CAPUT VIII.

De circumſtantiis augentibus, minuentibus, & in aliam delicta ſpeciem mutantibus, & probatione qualitatum in hoc paſſu requiſita.

Vidi etiam per Theologos doceri, circumſtantias quaſdam inſigniter augere vel minuere bonitatem vel malitiam actionum moralium, quaſdam verò non; imò quandoque addere actui malitiam vel bonitatem ſpecie differentem, vide S. Thomam 1. 2. *quæſt.* 18. *art.* 10. & 11. & Bonacin. *de peccatis, diſp. 2. quæſt. 4. punct. 1. propoſ. 2. poſt num 7. & 8. remiſſivè & paſſim Criminaliſtas,* pulchrè quoque Lucas de Pen. *in l. ſi apparitor, num 2. & ſeq. C. de cohortal,* de peccato quid & quotuplex, quomodo differat à crimine & delicto, quodque circumſtantiæ peccata aggravantes, ſint multiplices, vide ibi in quibus unus altero gravius puniri poſſit & debeat, & ex quibus pœnæ alleviandæ veniant, quemadmodum Theologi, delictum diſtinguunt à peccato, peccatum enim committitur faciendo, quod gravius eſt, delictum verò negligendo, quod eſt le- 1.

[illegible]evius Zaſius *in l.morte num.* 20. & 21. *ff. ſolut. Matrim.* prout videmus, ſi furtum fiat in Eccleſia, reque Eccleſiaſtica, quòd illud ipſum ſacrilegium appelletur, quemadmodum & qualitas enti adveniens, illud qualificat, & in diverſum reponit, exornatur apud Hipol. de Marſil. *ſing.* 520. & qualitas mutata facit rem diverſam Zaſ. *in l. cum quæritur n.5. ff de except. rei judic.*

2. Hinc & ex ſimilibus doctrinis deducunt DD. ſi delictum cum aliqua qualitate pœnam aggravante, in accuſatione vel inquiſitione deducatur, ut puta crimen læſæ Majeſtatis, crimen furti cum qualitate manifeſti, quod qualitate non probata, reus abſolvi debeat, jura & DD. allegat Gail. *lib. 1. de p.p.c.13. n.18.* addens, quòd in Camera ſæpè rei conventi ſuper conſtitutione fractæ pacis, qualitatibus non probatis, abſoluti fuerint ab actione intentata, & priora confirmando docet Alex. *lib. 2. conſ.* 172. *nu.* 5. quòd Prælatus evaſerit pœnam ſtatuti diſponentis, quod qui fecit aſſiſſinare Chriſtianum, non probata qualitate, quod aſſiſſinatus fuerit Chriſtianus, quia ut dicit Rota Genuen. *deciſ.6.n* 1. factum deductum cum qualitate, cum qualitate probari debet, nec ſufficit factum ſine qualitate, nec qualitatem ſine facto probare, quia qualificatum factum cenſetur, idem & unum factum per DD. ibi alleg. ſequitur Pacian. *lib. 2. de probat. cap.* 11 *ſub num.* 22. quia quæ ſeparatæ ſunt qualitatis diverſam habent rationem, Wameſ. *cent. 1. conſ. 6. num.* 4. & 5. unde notabiliter infert Surdus *conſ.* 403. *num.* 57. & *ſeq.* quod ibidem vocentur ad hæreditatem, qui habent qualitatem requiſitam, & non habentes eandem, excludantur, & Cephal. *conſ.* 520. *num.* 25. quòd qualitas pacti debeat capitulari & probari, ubi allegatur pactum qualificatum & *ibi in ſeq.* illuſtratur, & quòd qualitas exiſtens cauſa privilegii, debet probari, antequam privilegium competat, & Zaſius *lib. 2. conſ.* 11. *num.* 24. probat, quòd qualitas in articulis allegata, neceſſariò probanda ſit, quodque ea quæ ſunt de ſubſtantia in articulando, ſint & de ſubſtantia in probando, ideo dicit, qui allegat aliquid cum cauſa, eam probare debet.

Prædicta autem ſingulariter declarantur in Gail. *d. loco num.* 21. & *ſeq.* & theoricam iſtam, quod factum cum ſua qualitate probandum ſit, ita moderandam & accipiendam eſſe, ut eatenus procedat, ſi qualitas iſta ſit de ſubſtantia actionis vel criminis, ut alteretur per eam factum vel crimen in judicium deductum, ſecus ſi remota qualitate, non alteretur factum vel ſpecies criminis, quia tunc, tam in civili quàm in criminali judicio, qualitas adjecta nullius eſt præjudicii, etiamſi non probetur, ut latiùs ibi per DD. & diſtinctè Myнſ. 4. *obſ.* 80. & ibi DD. Schurf. *conſ.* 12. Sichar. *in l. 2. n. 5.* & *ſeq. C. de probat.* Zaſ. *in l. qua quiſque ait n.* 44. & *ſeq. ff. de eden.* ubi quotuplices ſint qualitates, & quæ probandæ clarè explicat, & præter Maſcard. *de probat. concl.* 125. *nu.* 10. & *ſeq.* pulchrè quoque Lucas de Pen. *in l. qui relictis. nu.* 7. & 8. *C. de deſert.* ubi arguitur ad partem, an accuſatus furti manifeſti, ſi manifeſtum non probetur, ſed furtum ſimpliciter, condemnari debeat, & ipſe dicit, quod ſic, quia duo dixit, & furtum, & furtum manifeſtum, quod autem pluris utique & tanti eſt, ſed tamen ibi plenius diſtinguit, vide ad eum in caſu occurrenti magis diſtinctè & clarius Scaccia *de judic. lib. 1. cap.* 51. *num.* 39. & *ſeqq.* ubi DD. pro & contra allegantur, ipſe tamen dicit in practica ſervari, ſi in ſubſtantia maneat delictum, licèt non tale uti allegatum 3.

ſive qualificatum; quod ex eodem proceſſu poſſit fieri condemnatio, maximè ſi clauſula ſalutaris appoſita fuerit, ratio quoque eſt, quod in delictis, ſolâ facti veritate inſpectâ, proceditur, de qua vide infra *de Veritate cap. ult.* & Scaccia diſtinguit, an & quomodo dies delicti exprimi debeat, prædicta autem confirmantur ex eodem Scaccia *de ſent. & re jud. gloſſ.* 14. *q.* 16. *num.* 22. quod ſententia hodie potiùs ex actis & probatis, quàm ex libello & petitione juſtificari debeat, & ita ſæpè obſervatum memini, ſicut & in ſimili Zaſius *ad tit. ff. de orig. jur. ad verb. fere, n.* 4. irridet hujuſmodi verborum aucupia, an ille qui ſuper proprietate experitur, probaverit autem de utili Dominio, ſuccumbere debeat & ſimilia, in quibus oleum & operam perdi aſſerit, nimis prô dolor, verè, ſicut & anxiè diſputatur, an Judex citra vitium nullitatis, poſſit pronunciare ſuper parte, ubi totum eſt petitum, vide caſus in Capel. Tholoſ. *deciſ.* 179 latè Coratius *de except. cont. præjud. ſent. except.* 130. latè quoque Felin. *in c. cum inter, num.* 5. *& ſeq. x. de ſent. & re jud.* indubitatum hoc eſſet in caſu, ubi actionis jus diviſionem non reciperet, vide Anton. Fab. *in Cod. de fruct. & litis expenſ. defin.* 30. *num.* 5. ubi, quando recipiat diviſionem, adde Scacciam *de appell. quæſt.* 17. *limit.* 21. *num.* 38.

CAPUT IX.

Delicta, præſertim Capitalia, præcisè punienda.

1. QUod igitur ſuperius in principio dictum fuit, veniam quandoque dari, vel commutationem pœnæ capitalis fieri in pecuniariam, juſtitiæ diſtributivæ cõvenit, juxta quam in cauſis rationabilibus, delictum pro re nata condonari vel puniri poteſt, quod non ſatis advertens quidam Prædicans in mea Patria mirabiliter ex ſuggeſtu dicebat, quòd cuidam ſutori Catholico, in rixa alium interficienti, non potuerit fieri gratia, ſed quòd effundens ſanguinem, ipſius quoque ſanguis effundi debeat, *Exod. cap.* 21. *Deut.* 19. *Geneſ.* 9. *Pſal.* 107. *Matth. cap.* 26. *Prover.* 20. *Apoc.* 13. & peculiariter de homicidio dicitur, terram non poſſe expiari, niſi ſanguine homicidæ fuſo *Num.* 35. *adde cap.* 31. *&* 33. & notata per Scacciam *de ſent. & re jud. cap.* 1. *gloſſ.* 4. *quæſt.* 1. *ſub nu.* 76. *verſ. exemplifica tertio*, ad propoſitum Imperat. *in l.* 3. *C. de Epiſ. audient*, homicida parricidaque quod fecit ſemper exſpectet: Congruit ſententia P. Rectoris Ray: Talio de Cœlis eſt, & homicidæ, condonandi Principem, non habere poteſtatem vide quoque apud Cujac. *lib.* 20. *obſ* 23. *& Novell.* 17. quod pulcherrimè exornatur apud Heigium *part.* 2. *q.* 24. *num.* 32. *& ſeq.* Covarr. *lib.* 2. *var cap. ult. num.* 8. *& cap.* 9. *num.* 2. & Joannem Bapt. Fragoſum *de Regim. Reipubl. Chriſt. lib.* 4. *diſp.* 11. *nu.* 252. ubi tamen declarat, hinc refert Additionator ad Beſold. *in Theſaur. pract. lit. R. verb.* Raubſchlöſſer / quod Stephanus Poloniæ Rex, conſuetudinem illam pravam & legibus divinis contradicentem, qua Nobilibus hominem occidentibus, certâ pecuniâ cadaveri impoſitâ, pœnam redimere licuit, abrogarit, faciunt notata per Zaſium *ſupra cap.* 3. allegatum, quia lex divina omnem tranſcendit Magiſtratus poteſtatem Lactant. *lib.* 5. *de vero cultu*, unde & ſtatuta, pro homicidio pœnam pecuniariam inducentia, invalida eſſe, dicit Lucas de Pen. *in l. ſi quis. num* 34. *Cod. de deſertor*, idem docet Barbo. *in cap. referentem, & fin. num.* 2. *&* 3. *x. de delictis puer.*

Digitized by Google

puer. Marſil. *ſing* 665. & ita judicatum reperimus apud Karpz. *part.* 4. *conſt. Saxon.* 9. *deſin.* 6. & 7. quod ſtatutum non valeat, hujuſmodi reos à morte eximens, quodque Princeps ex plenitudine poteſtatis non poſſit pœnam illam remittere, & *defin.* 9. differentia inter homicidium ex propoſito commiſſum & latrocinium, quandoquidem dicitur latrocinium, ſemper rapinam ſpemque lucri ſibi conjunctam habere, unde vulgò malè latro appellatur, qui hominem in rixa interfecit, & ratio prioris doctrinæ affertur, quod Imperator vel alius Princeps, contra Jus divinum diſpenſare non poſſit, Jaſon *in l. cunctos populos, num.* 48. *verſ. communiter concluditur, C. de Summa Trin.* & ad longum deducitur, exemplisque Imperatorum & Scribentium illuſtratur apud Ziletum *tomo* 2. *conſ. crim.* 73. *per tot,* ibi & ampliatur, quod Imperator non poſſit facere gratiam homicidæ, qui aliquem deliberato animo occidit, etiamſi adeſſet pax occiſi, quod notent duellantes, ubi & *n.* 28 quod Reſcripta Principis, ſpoliatoribus & occupatoribus non proſint, quod notent qui malitioſè & cum jactura aliorum, foro cedunt, & ad certa loca tanquam aſylum confugiunt, contra datam illis immunitatem, faciunt notata per Grotium *lib.* 2. *de jure belli, cap.* 21. *nu.* 5. junctis traditis, *infra de iuſt. for. & pol.* ad prædicta rurſus Zilett. *tomo* 2. *conſ.* 6. & Farinac *de inquiſit. quæſt.* 6. *num.* 15. & *ſeq.* neque privilegia hominis proſunt. Covarr. *lib.* 2. *var. reſolut. cap.* 20. Clarus § *fin. quæſt.* 30 *num.* 12. Coraſ 5. *miſcell.* 23. Tiber. Decian. *in praxi crim. lib.* 6. *cap.* 28. & noviſſimè Petrus Sarpus *de jure Aſylorum, cap.* 5. *verſ. is quoque qui inſidiis,* vide & Clarum *in* §. *homicidium,* quinimò in quadam cauſa homicidij, defenſionis cauſa perpetrati, in patria mea exilio ad annum perpetrantem puniendum D. Cancellarius ex conſtituto dicebat, indignum enim viſum fuit, ut reus, licèt à pœna ordinaria immunis, in conſpectu amicorum vel conſanguineorum occiſi, dum fervet dolor, vel in oculis reliquorum civium impunè verſaretur, & ita homicidia inconſulta & caſualia ab omni antiquitate exilio damnata fuiſſe, refert Heigius *part.* 2. *quæſt.* 22. *num.* 51. & 59. addatur *cap. ſi quis,* 33. *q.* 3 *diſt.* 2. *de pœn.* ſicut & lex divina imprudentem homicidam ad loca perfugij ſe conferre, & vindictam proprij ſanguinis vitare jubet. *Ioſue* 20,

Sed cùm ego in reſponſo Juris deducerem moderamen inculpatæ tutelæ, & homicidium ad propriam corporis defenſionem perpetratum ſatis oſtenderem, ab exilio liber fuit, ſed ordinario proceſſu innocentiam defendere, & ita definitivè innocens declarari vel à fiſci impetitione abſolvi debuit; quippe homicidium defenſionis cauſa factum, homicidium non eſt, Covarr. *de matrim. p* 11. *cap.* 6 §. 9. *num.* 3. *aliàs ibi per tot. de diſpenſ.* quod non valeat contra legem naturalem & divinam, imò *n.* 15. quod diſpenſatio jure humano, ſine juſta cauſa facta, aliquem tutum non reddat quoad Deum, unde aliquando dicebam, quod habens plura beneficia [quod & hodie diſtrictè prohibitum reperitur in Conc. Triden. *ſeſſ.* 24. *de reform. cap.* 17.] abſque juſta cauſa etiam cum diſpenſatione non ſit tutus in conſcientia, & puto præter notata à Luca de Penna *in l. prædia ante num* 37. *Cod. de locat. præd. civil.* ad confirmationem conducere tradita *p.* 2. *de perſonarum accept.* & horribile illud exemplum dum olim Pariſijs Anno 1239. in ſolemni diſputatione contra pluralitatem beneficiorum, per ſanctos 2.

Viros determinatum fuit, neminem ſine periculo peccati mortalis poſſe tenere duo beneficia, quorum alterum ſufficiat ad vitam ſuſtentandam, & contradictores, divinæ juſtitiæ flagello horribiliter flagellatos fuiſſe, cujus rei meminerunt Chronica Francorum Jacobus Meir. *lib.8. Annal. Flandriæ* & plures alii, nollem igitur ego plura beneficia, ſi unum habens vivere poſſem, pro pluribus enim ſatisfacere me poſſe non præſumo, fortè nec pro uno, aliàs de homicidio ad defenſionem commiſſo, idem Covarr. *in Clem. ſi furioſus, §. unic. de homicidio, part.* 3. pulchra eſt Pegueri *deciſ.* 78. ubi quot modis homini hominem interficere liceat, de quo & infra *de Honoribus,* idem *deciſ.* 24. *de homicidio in rixa illato*, an ordinariâ vel extraordinariâ pœnâ puniri debeat.

CAPUT X.

De delictorum venia & remiſſione, & commutatione pœnarum in aliam pœnam.

1. VErum enimverò, quotidie videmus practicari, quod delinquentibus detur venia, de quo latè Tepatus *in compend. deciſ. tit.* 45. *& ſeq.* etiam homicidis, & ita Romæ ſervari teſtatur Farinac. *libr.* 1. *quæſt. crim.* 4. *num.* 34. adde Anton. de Petra *tract. de poteſt. Princip. cap* 8. *num.* 35. *& ſeq.* Recurras autem ad diſtinctionem traditam per Lod. Rudolph. *de plenitud. poteſt cap.* 6. *num.* 49. *& ſeqq.* ubi primò facit regulam, quod Princeps non poſſit facere gratiam homicidis, dolo & deliberatè homicidium committentibus, etiamſi pars læſa fuerit contentata, [ſi de delicto autem, animo deliberato commiſſo, vide Menoch *de arbitr. libr.* 2. *caſ.* 36. & notabilem deciſionem Albani, & Bart. *in l. Pomponius. ff. de negot. geſt.* ubi dicit ſemper in mente tenendum eſſe, quod qui animo vulnerandi aliquem vulnerat, deinde ex ſupervenientibus verbis occidit, tenetur quidem de vulnerato occiſo, non tamen de homicidio facto ex propoſito] limitat primò de conſuetudine, qua aliqui Principes hanc poteſtatem ſibi uſurpant, quam tamen non valere tradit Cravett. *conſ.* 314. *ſub num.* 5. pro quo facit & illud Caſſiod. 9 *epiſt.* 18. impium eſſe, inquit, nos illis eſſe remiſſos, quos Cœleſtis pietas non patitur impunitos. Secundò limitat in homicidio in rixa, vel calore iracundiæ perpetrato; Tertiò limitat, quod de generali conſuetudine non ſoleant Principes facere gratiam, ſine pace partis offenſæ, & ponit quoque regulam cum novem ampliationibus, quod homicida capite puniatur & viginti quinque limitationes Vaſq. *lib.* 3 *controverſ. cap.* 97. *num.* 32. adde *libr.* 1. *cap.* 19.

Oportet autem ſemper attendere, an homicidium fuerit conſultum, & præcogitatum, voluntarium, neceſſarium, fortuitum vel caſuale, de qua differentia DD. *in l. ut vim, ff. de juſt. & jur.* ſed miratus ſæpius fui, quo initio vel potius abuſu hodie à multis, præſertim militibus dicatur, quod homicida infortunium habuerit, vulgò. Er hat ein Unglück g. habt / etiamſi fuerit vel ſit homicida voluntarius, cùm tamen homicidium fortuitum, vel caſuale infortunium appellari deberet, Clemen. Alexand. *libr.* 2. *ſtromat.* unde cognoſcatur, an quis animo deliberato, vel caſu deliquerit, vide latè in Menoch. *de arbitrar. caſ.* 361 *per tot.* & cui pœna & mulcta applicari debeat, Heigius *prat.* 2. *quæſt.* 22. *num.* 63. *& ſeq. ubi num.* 43. *& ſeq.* an ille, cui à Principe facta eſt remiſſio pœnæ 2.

Digitized by Google

pœnæ corporalis, poſſit adhuc à Magiſtratu oppidano relegari, vide interim quæ requirantur ad hoc, ne gratiæ in materia criminali ſint ſubreptitiæ apud Johan. Baptiſt. Fragoſ. *de regimine Reipubl. Chriſtiana lib. 4. diſp.* 11.§. 3. *per tot.* & conſuluit Cravett. *conſil.* 2. *&* 729. quando ſub- & obreptio vitiet gratiam etiam in criminalibus, an ipſo jure *conſil.* 68. pro ſubreptione autem habetur, quando in genere quid narratur, non in ſpecie idem Cravett. *conſil.* 79. *& conſil.* 591. concluſivè remitto me ad Card. Tuſch. *lit.G. concl.*51. *& ſeq.* item Tepatum *in compend. deciſion. tit.* 45. ubi multa de gratia, & reſtitutione bonorum, *& tit.* 329 de defenſionibus delictorum in genere, & *tit.* 330. de defenſionibus pro excuſatione homicidæ, de indulgentia criminum aliqua præjudicia in Papone *de arreſtis lib.* 24. *tit.*17.

CAPUT XI.

Cauſa injuſta, temeraria, vel etiam dubietas, quomodo à delictis, dolo, & pœna excuſet?

1\. QUia in hac materia, aliiſque delictis excuſandis, ferè ſemper obtenditur ille prætextus, quod quis hac vel illa cauſa motus, hoc vel illud fecerit, quemadmodum omnibus criminibus commune eſt, ad tollendam vel inducendam criminis ſuſpicionem, ſi cauſa defecerit, vel intervenerit *l. verum. ff. de futuris, cap. occidit.* 23. *quæſt* 8. exornatur ex Cicerone & Ariſt. apud Ignatium Lopez *in practica Canonica crim. cap.* 97. *& c.* 25. *tertiò*, unde quoque ampliativè deduci ſolet, quod qualiſcunque, etiam beſtialis & irrationalis cauſa, credulitas excuſet à dolo, & conſequenter à pœna, *l. igitur*, §. 3. *ff. de liberali cauſa.* Farinac. *lib.* 3 *de pœnis temp. quæſt* 90. *inſpect.* 1. *per tot.* latè quoque Antonius Gabriel *in communibus*, *tit de delict. concluſ.* 8. Minſing. 3 *obſervat.* 98. ſæpe Surdus *in conſiliis ſuis & deciſ.* 89. infert, quod non poſſit injuriarum convenirii qui aliquali cauſa, etiam injuſta, motus injuriam ingeſſit, quia ſubſtantiale iſtius actionis requiſitum eſt, & dolus & animus injuriandi, & Jaſon. *volum.* 2. *conſil.* 152. *num.* 11. *& duobus ſeqq.* quod cauſa quælibet injuſta, imò omnis credulitas etiam falſa, excuſet à pœna, dolo, & à mulcta, junctis traditis inferiùs *de dub. cap.* 18. & exornatur in multis apud Cavalc. *par.* 5. *deciſ.* 15.

Quemadmodum & Conſtitutiones pœnales intelliguntur, ſi dolo fuerint perpetrata crimina in iis contenta Bald. *in l quicunque Cod de ſervis fugit* Raudenſ. *de Analog. in append. par.* 4. *num.* 43. addens ignorantes eſſe Judices, qui non adhibita hac diſtinctione, eas ſequuntur, Caſtrenſ. *in l.* 1. *ff. de legibus*, & probat Vivius *deciſ.* 483. quod pœna neutiquam imponenda ſit, niſi dolus fuerit probatus, quodque culpa ſola non ſufficiat, ad pœnam, ſed in contrarium ad eandem evitandam, ſufficiat credulitas, quod quis credat ſe rem licitam facere; prædicta quoque comprobantur apud Meiſner. *tom.* 3. *deciſ. Cam. Impe.* 16. *in gravaminibus reviſionis*, & paſſim DD. & latè Menoch. *de arbit. caſ.* 276. *per tot.* pœnam non eſſe inducendam, niſi expreſsè jure cautum ſit. 2.

Prædicta utpotè in praxi quotidiana notabiliter declara. Primò, ut injuſta cauſa excuſet in extrajudicialibus, ſecus in iis delictis, quæ in judicio committuntur Coraſ. *in Senatuſconſ. Curia Tholoſ. cap.* 93. *in fin.* 3.

addens, licèt à dolo quandoque excuſet injuſta, non tamen lata culpa, Bart. *in l. juſtè ff. de acquir. poſſ.* imò & in judicialibus excuſare injuſtam cauſam à dolo tradit Surd. *d. deciſ.* 89. *num* 24. *& ſeqq.* verùm quod injuſta cauſa non excuſet à pœna, ſed ſolùm juſta, ſcribit Marcus Mantica *ſing.* 41. qui ad hoc allegatur à Tepato *in compend deciſ. tit.* 329. *cap.* 8. ubi tamen plurimi allegantur pro hoc, quod injuſta vel fatua cauſa excuſet à dolo & culpa, qui facit conſuetum, licèt illicitum, à dolo & culpâ immunis erit Hyppol. *ſing.* 642. vide & Tepatum *tit.* 303. *de pœnis & mulctis delictorum in genere.* Secundò declara prædicta, non indiſtinctè vera eſſe, niſi injuſta cauſa habeat probabilem ſimplicitatem & ignorantiam, ita Schvvamman. *obſ. cam.* 33. Tertiò declara ex eodem Farinac. *lib.* 2. *deciſ. crim.* 58. *num.* 1. *& fin.* quod ut excuſet injuſta cauſa, debet eſſe orta ante actum pœnæ incurſæ, item debet eſſe aliquo modo colorata, aliàs frivola non non attenditur, & Cothom. *vol.* 2. *reſp.* 59. *n.* 23. *& ſeq.* ubi tribus modis declarat, quando injuſta cauſa non excuſet à dolo & actione injuriarum: Quintò declara prædicta rurſus ex eodem Farin. *d. quæſt.* 90. *ubi paſſim* & quod taliter delinquens non excuſetur à pecuniaria pœna, hinc qui dicit & probat ſe aliqua cauſa motum Titium interfeciſſe, licèt abſolvi debeat ab ordinaria pœna, attamen eundem pecuniariter & extraordinariè puniri videmus, ſicut ubicunque minoratur pœna, non venit corporis afflictiva Gram. *deciſ.* 23. *num.* 13. & præter alias limitationes dicit Farinac. nunquam injuſtam cauſam & credulitatem excuſare à dolo vel pœna, niſi talis cauſa probetur per allegantem, & quidem ante delictum fuiſſe oportet, nec ſufficit ſolùm præexiſtentiam cauſæ probare, ſed etiam quod ex iſta cauſa motus fuerit, & crediderit ſe non peccare, vel non delinquere, & ſic debet probare veriſimile aliquid, cur ita crediderit, aliàs dolus potius præſumitur, quàm quod ex juſta cauſa motus fuerit: ſufficit autem ad probationem hujuſmodi ſemiplena probatio conjecturæ, & quandoque juramentum, prædicta eodem ferè modo limitat Gratian. *lib. diſcept. forenſ. cap.* 81. *num.* 14. niſi ſimus in ea injuſta cauſa, ut ibi dicitur, quæ ſit cum armis, quia non excuſaret ab actione injuriarum; declarat quoque prædicta Hector Felic. *tract. de Societ. cap.* 20. *num.* 28. *& ſeq.* uti & requiritur ut probet ad ita faciendum, ſe à dicta cauſa inductum fuiſſe, & ad hoc probandum, ſi juſtam cauſam allegat, ſufficit qualis qualis probatio, ſi verò coloratam allegat, & non omninò juſtam, tunc ſecundùm illum & DD. ibi alleg. requiritur exacta probatio. Sed nec juſta cauſa excuſat à pœna conventionali Menoch. *lib.* 1. *præſ. q.* 46 *num.* 40.

Vide quoque Tract. Reg. Jur. Civil. & 4.
Pontif. *lit. F. verb. factum vel dictum calore iracundiæ non obligat, cum ſuis ampliat. & limitat.* & caſum hodie controverſum in Munnoz *tract. de Ratiociniis cap* 27. *nu.* 19. *&* 20. ſi Dominus ex calore iracundiæ vel increpando dicat, vade è domo mea, ex hoc non videtur data ei licentia ut abeat, niſi Dominus evacuata iracundia, in eadem voluntate perſeveret, ad cujus confirmationem faciunt notata per Cic. 1. *Offic.* in omni injuſtitia, inquit, permultum intereſt, utrum perturbatione aliqua animi, quæ plerumque brevis eſt, & ad tempus, an conſulto & cogitato fiat injuria, leviora enim ſunt ea, quæ repentino aliquo motu accidunt, quàm ea, quæ meditato & præparato infe-

runt.

Digitized by Google

runtur, juncta doctrina Bard. *in l. cur facta, ff. de pœnis.* pulchrè Poëta:

Dum furor in curſu eſt, currenti cede furori,
Difficiles aditus, impetus omnis habet.

5. Equidem fateor cum Grotio ſtatim allegando, verùm quidem eſſe quod homo Chriſtianus recta ratione, & auxiliante divina gratia, motus & impetus ſuos refrenare debeat, ſed tamen homines ſumus, & maximè fragiles, ut cum Poëta dicere libeat:

Naturam expellas furcâ tamen uſque recurret:

Proindeque pudoris, famæ & impetus aras fuiſſe Athenis ſcribit Pauſanias, quippe ut plurimum currimus ad ſcelus præcipites, ſed cedente impetu, & autem nobis vellicante pœnitentia, illud ipſum veris mox æſtimamus pretiis, unde Tacit. *lib.* 14. *annal.* Perfecto demum ſcelere, inquit, ejus magnitudo intelligitur, & Menander aptiſſimè, ut ſcribit Stobæus, ſic nemo peccans criminis ſui modum peccando novit, re peracta reſpicit, quare rectè monendo S. Gregor. *in moral.* Quoties, inquit, ira animum invadit, mentem edoma, vince te ipſum, differ tempus furoris, cum tranquilla mens fuerit, fac quod placet; rectè ergo laudatur illud Architæ Tarentini, qui villico ſuo iratus, jam te, ait, cæderem niſi iratus eſſem.

6. Rurſus de licitatione, confeſſione, juramento, voto, electione vel acceptatione, calore iracundiæ facta Tiraquell. *de pœn. temp. cauſ.* 1. *num.* 24. *& ſeqq.* latè quoque Farinac. *quæſt. crim. p.* 3. *q.* 91. *& ibi de provocato delinquente, & de variis & diverſis quæſtionibus q.* 105. *inſpect.* 3. *nu.* 151. *& ſeq.* an injuriarum teneatur, qui eas infert calore iracundiæ, an eas impunè poſſit revocare, ibi DD. pro & contra, Schrad. *de feud. p.* 9. *cap* 4. *nu.* 22. Clarus §. *injuria*, & quando Provocatus eas infert Meiſner, *lib.* 1. *deciſ. Cam. Imp* 29. adde de calore iracundiæ & primo motu Vivium *deciſ.* 368. *num* 10. *& ſeqq.* enumero calorem iracundiæ non excuſare hominem Chriſtiannm, docet Grotius *de jure bell. lib.* 2. *cap.* 15. *num* 5. in foro fori autem quid requiratur, ut homicidium calore iracundiæ perpetratum excuſet Gail. 2. *obſ.* 110. *num.* 35. *& ſeq.* S. Chryſoſt. *in cap.* 5. *Matth* Iracundia, inquit, quæ cum cauſa eſt, non iracundia, ſed judicium eſt juncto *cap. quorundam, diſtinct.* 74. ad prædicta vide omninò Tepat. *in compend. deciſ tit.* 329. de defenſionibus reorum in genere, *tit.* 330. de defenſionibus pro excuſatione homicidæ, *tit.* 331. pro excuſatione confitentis delictum, *tit.* 332. de defenſionibus reorum ratione ætatis, ruſticitatis, & ſexus fragilitatis, *tit.* 333. de defenſionibus pro mandatariis, *tit.* 334. ratione ignorantiæ, & de iis, quæ ex iracundia facta ſunt, quatenus ſubſiſtant & excuſentur, & latè exornatum in Vaſquio *lib.* 1. *contr. cap.* 18.

CAPUT XII.

Veniam & remiſſiones delictorum non poſſe fieri, niſi parte læſa prius contenta.

Prioribus ita declaratis in praxi pro indubitato habetur, quòd ex cauſis quandoque venia detur, quandoque delicti pœna in aliam commutetur, ſed tamen gratia homicidio aliiſque delictis non poſſit fieri, niſi prius præcedat pax & remiſſio offenſi, vel hæredis, etiamſi facta eſſet de plenitudine poteſtatis, aliàs peccatur mortaliter ſecundùm D. Thom. 2. 2. *q.* 67. *incip. Deinde conſiderandum ſub rubric. de vitiis appoſitis commutativa juſtitia, art.* 4. *incip. ad quartum*, ubi, ſi pars offendens per viam juris pu- 1.

nia-

niatur, quòd tunc pars offenſa vel injuriata recipiat honoris ſui compenſationem, vide tamen DD. pro & contra in Berlichio *pr. concluſ. p.* 5. *concl.* 45. an fur præter mortis pœnam teneatur ad reſtitutionem rerum furto ablatarum, ratio dubii contra negativam, quod ſicut gratia à Principe facta non tollit actionem civilem, aliis ex eo delicto competentem Maſtrill. *deciſ.* 205. ita nec pœnalis ſententia Principis, parti læſæ, actionem rei perſecutoriam vel ad damnum & intereſſe, tollit DD. allegati in Heigio *p.* 2. *q.* 23. *num.* 22. *& ſeqq.* puta ſi petatur, licèt in præcedentibus ſint DD. qui tunc nihil peti poſſe aſſerunt, & idem ſervari in Saxonia, quod tamen nullatenus dicendum eſt, quando Princeps facit gratiam, vel remittit delictum, quia Princeps tollens jus tertii, non dicitur uti plenitudine poteſtatis, ſed poteſtate diabolica, qua ducitur ad infernum, igitur non aliter fit remiſſio, niſi quoque fiat ſatisfactio parti læſæ Lucas de Pen. *in l. prædia, ſub num.* 37. *Cod. de locat. præd. civil.* & ita vidi ſervari, quod & teſtatur Ant. Theſaur. *deciſ.* 21. *& de generali c. uſnetud.* Farinac. *de inquiſitione quæſt.* 6. *num.* 21. licet in præcedentibus videatur inſinuare, quòd Princeps de abſoluta poteſtate poſſit, licèt de conſuetudine non faciat remiſſionem, niſi parte concordata, an verò Princeps remittendo injuriam officiario coram ſe factam, intereſſe remiſiſſe cenſeatur, & an remitti poſſit, ſub diſtinctione reſolvitur in Franciſc. Marc. *part.* 1. *quæſt.* 676.

2\. Si fuerit officiali irrogata injuria in contumeliam Domini, remitti poterit, aliàs ſecus, confer tradita per Lucam de Penna *in l. nulli ſub num.* 5. *C. de conditis in publ. horr.* & quomodo pars & fiſcus ad pœnam agat Matheſil. *ſing.* 70. vide tamen quid hac in parte obſervetur in Camera, Roland. *de commiſ. par.* 3. *de articulis lib.* 8. *cap.* 4. *num.* 23. & Mager. *de Advocatia armata cap.* 17. *nu.* 224. *& ſeq.* verùm vidi quandoque partem læſam ſatis obſtinatam ſeſe accommodare nolentem, quo caſu vide deciſiones pro & contra apud Riccium *p.* 5. *collect.* 1773. an Princeps poſſit facere gratiam delinquentibus parte non concordata, & tenet cum affirmantibus, quod poſſit, ita tamen, ut parti remaneat jus integrum, adde & *collect.* 2016 nec dubito quin in propoſito caſu, Principis poteſtas non debeat dependere, neque dependeat à partis læſæ arbitrio & voluntate, quo minus illa concordare nolente, Princeps poſſit facere remiſſionem, attamen illo caſu melius fieret, ſi & ipſe Princeps vel Judex ex officio damnum datum determinaret, partique læſæ priùs dandum eſſe juberet, ne poſtea præter damnum ſibi illatum proceſſibus defatigetur, quamvis dici poſſet, imputet ſibi quod noluerit accordare, ſed cum in caſu, quem habui de facto, pars læſa erat vidua interfecti alicujus operarii, vidi delinquentem in carcere detentum, donec & quouſque dictæ viduæ ſatisfieret, vel ipſe Princeps hoc caſu modum ponere poteſt Perezius *ad tit. Cod. de ſent. paſſ. num.* 3. uti & *num. ſeq. & præced.* quod non poſſit remittere pœnas in præjudicium partis, nec ſine ejus conſenſu Seſſe *deciſ.* 178. declara ut ſupra, niſi pars ipſa nolit, & ſit planè obſtinata, quo caſu ratio dictitat, quod Princeps hoc ipſum arbitrari, & modum ponere poſſit Ant. Faber *in Cod. lib.* 9 *tit.* 34. *defin.* 1.

CAPUT

Digitized by Google

CAPUT XIII.

Inferiores Principes, Comites, Barones, & liberas Civitates Imperii, habere Ius remittendi delicta, & quid in ſuo territorio poſſint.

1. AN autem iis remittendi pœnas, in jure Civili, & Conſtitutionibus Imperii delinquentibus impoſitas, Inferiores à ſummo Principe, puta Duces, Comites, Barones & liberæ Civitates habeant, dubitari poſſet, quia hoc jus inter Regalia numeratur DD. alleg. per Beſold. *in Theſaur. pract. lit. B. verb.* Begnadigung *num.* 21. & *lit. G. nu.* 71. & Joan. Bapt Fragoſ. *de Regim Reip. Chriſt. lib.* 4. *diſp.* 11. §. 2. *n.* 263. ut expreſsè tradit, quod facultas gratiandi & indulgendi delicta, ſit de Regalibus & reſervetur Principi non recognoſcenti Superiorem, unde dicit, Principes inferiores non poſſe pœnas remittere, nec gratias delictis concedere, quod ipſum limitat procedere, quoad pœnas & bona eorum ærario applicanda, & in *ſeqq.* an reſtitutus cenſeatur ad bona, privilegia, honores, fructus & ad bona alteri conceſſa; ratio verò deciſionis eſt, quòd præfatæ perſonæ Imperatorem immediatè recognoſcentes, tantum poſſunt in ſuo territorio, quantum Imperator in imperio, Dan. Mol. *ad Conſt. Sax.* 2. *p.* 2. *nu.* 8. & ibi Additionat. Gail. *lib.* 1. *de. p. p. cap.* 6. *num.* 10. Ant. Sol. *ad Conſtit. Saband. antiq. in proem. gl.* 3 *num.* 8. Schrad. *de feud. lib.* 2. *p.* 9. *part. princip. ſect.* 10. *n* 36. & *p.* 10 *ſect.* 1. *nu.* 33. ubi plures allegat, & teſtatur quoque Gail. 2. *obſ* 57. *nu.* 7. quòd Civitates Imperiales jura Principis habeant, tantumque poſſunt in ſuo populo, quantum Imperator in imperio.

2. Unde Imperator Carolus V. dicere ſolebat, ſe in aliis Regnis, mancipiis, & ſervis, in Germania verò Regibus imperitare, ut refert Zieglerus *in commun. concluſ. ad auream praxin. Nicol. Calvoli* §. Landſaß *nu.* 108. atque ita Principes Imperii ſibi hanc poteſtatem remittendi delicta uſurpaſſe, & uſurpare, teſtatur quoque Andr. Knichen *in comm de Saxon. non provoc. jure.* §. *Ius veniæ, gratiæque dandæ num* 523. & *ſeq.* ubi & *in cap* 4. latè tradit, quòd feuda Principibus illuſtriori, & Regio dominii jure concedantur, & de Principum, Marchionum, Comitum feudis immediatis, & mediatis agit *cap.* 6. At verò Reinkingh *de Regimin. ſecular. & Eccleſiaſt. lib.* 1. *claſſ.* 5. *cap.* 6. exactè tractat, quatenus ſit vera illa Theorica, poſſe quemlibet Principem, Comitem, Baronem, liberam Civitatem in ſuo territorio, quod poteſt Imperator in Imperio, ubi *nu* 24. & *ſeq.* in terminis ſextæ illationis dicit, quòd Principes & Status Imperii habeant jus indulgendi delicta & pœnas capitales remittendi, modò divino Juri non refragetur authoritas, atque de hoc hodie in Imperio Germanico dubium nullum ſupereſt.

3. Porro quamvis plures poſſent adduci DD. tradentes ſimpliciter, quod Principes Imperii tantum poſſint in ſuo territorio, quantum Imperator in imperio, attamen Ziegler. *d. loc. n.* 108. iſtam theoricam declarat procedere in habilibus terminis, ne ſc. ad ſuprema jura Majeſtatis & ſumma Regalia tranſeatur, quare eandem non ſimpliciter veram eſſe ait Roſenth. *de feud. c.* 5. *concl.* 13 ubi & præjudicia, quòd nequeant nova vectigalia inſtituere. & *concluſ.* 2 *n.* 4. referr. majora Regalia, quæ alii Principes non habent, & poſſunt dici reſervata Beſold. *in Theſaur. pract. lit. R. verb. Regalia.* Reinkingh *d. loco n.* 73 & *ſeqq.* quod iſta reſervata & ſuprema

Juriſdictio & Poteſtas Regia eſt ipſa forma ſubſtantialis,& ſubſtantialis eſſentia majeſtatis,quæ abdicata & in alios tranſlata nõ cenſetur, quam Pharao, Joſepho concedendo omnem poteſtatem,ſibi reſervavit, *Geneſ.c.* 41.*ibi nu*.101. *& ſeq*.enarrat jura ſoli Imperatori reſervata, quo me brevitatis cauſa remitto; interim quæ poſſint, in multis caſibus refert Ziegler.*d. loc*.inter alia, quod poſſint indulgere criminoſis & delicta capitalia remittere,de quibus latius Ant. Colerus *de jure Imper. concl*.40. Knichen & Beſold. *in d.locis verſ.* ſciendum, quod hodie dicatur Imperium diviſum, cum quilibet ſtatus in ſua terra ſit Imperator, vide infra *de juriſdict.cap.6.*

4. Unde dubia redditur cautela nuper ſuggeſta,dum in quodam caſu inferiores Judices vel Principes difficiles ſeſe præbebant in faciendo gratiam delinquenti, ut ſcilicet hoc caſu abolitio criminis peteretur ab ipſomet Imperatore, vide Perezium *ad tit. Cod.de ſent.paſſ.num.fin. & ibi allegat*. Henricum Kinichot. *tract.3. de remiſſ. homicid.* nam quamvis de jure communi dici poſſit, quod in conceſſionibus Juriſdictionum, ſemper authoritas Superioris præſervetur illæſa, quodque in eo ſemper reſideat ſuprema poteſtas Imperialis, ita ut etiam aliorum Juriſdictiones poſſit ſupprimere Beſol. *in Theſaur. pract. lit.G. verb.* Gerechtigkeit / *clauſula* mit den Gerichten/ *verſ. Rex, Princeps*, adeoque ſaltem cumulativè, & non privativè videatur eandem conceſſiſſe, prout prædicta latiùs comprobat Heigius *p.1.quaſt.* 9. *num*.18.*& multis ſeq.* uti & Pacianus *lib. 2. de probat. cap.* 43 *num.* 77. docet, quando concurrunt duæ Juriſdictiones, quarum una eſt generalis, altera univerſalis, apud quemlibet ille ſol. dam juriſdictionem, & locum præventioni *gloſſ. in cap. paſtoralis x. de offic.ord.* vide tamen præter allegata in Beſold. *infra de iuriſdictione*, quod juriſdictio Principibus inferioribus privativè videatur conceſſa, unde non videtur Imperatorem delinquenti gratiam facere poſſe, in præjudicium Principis territorii, ſive loci delicti commiſſi, nec juvat, quod ſæpius ad petitiones partium ab Imperatore dentur mandata protectiva, nam protectioni Imperatoris ſe ſubjicere, non derogat Juriſdictioni Magiſtratus ordinarii Wehneri *in pract. obſerv. lit. S. verb.* Schirmbrieff/ neque enim Imperator hodie cum ſubditis, vel Principibus, Comitibus, &c. in juriſdictione concurrit, nec juriſdictionem in illorum territoriis exercet, neque ſubditos ad ſe evocare poteſt Ordinario Cameræ *de Anno* 1495. *rubric.* die Underthanen/ ꝛc. *Ordin. Cam. p.2. tit.1. in pr. & tit. 5. in* §. Und ſoll ſonſt ꝛc. *& tit.* 8.§. Vor ſich aber/ ꝛc. nam cum hodiernis moribus, Principes Imperii ſint jure hæreditario perpetui, & ut hæredes inveſtiti, Juriſdictionem,non adminiſtrationis titulo, ſed jure patrimonii in vim utilis dominii poſſideant, ideo in ea non minus, quàm in fructuum perceptione ab Imperatore turbari debent Reinkingh *d. claſſ.* 5. *cap.2.num*.16.*& ſeqq.*

Et conſequenter Imperator non poterit in territorio alicujus Principis Imperii delinquenti facere gratiam, ut in illo territorio maneat impunè, cum privativè in conceſſis, non cumulativè ſint inveſtiti, nec in exercitio juriſdictionis impediri queant, Bocerus *de iuriſdict. cap.8.num.8*0. nam licèt Imperator habeat Majeſtatem,& veniam dare ſit Majeſtatis, attamen convenit Imperatorem ita hoc jus uſurpare, ne impediat, aut auferat jus inferioris, cui id per 5.

contra-

contractum conceſſum fuit. Sed & aliàs ſecundùm Heigium *d. loco num.30. & 35.* præventioni locus eſt, per quam præventi poteſtas excluſa cenſetur; interim vide Theſaur. *deciſ.132 num.2. & DD. ibi allegat.* quod Princeps inveſtiens de mero & mixto imperio cum regalibus, privet ſe juriſdictione & emolumentis, licèt extra territorium iſtius Principis, in aliis Imperij locis liber foret, gratiam Imperatoris, & abſolutionem criminis pro ſe habens, unde quod Principes Imperij non ſubintrat quæſtio, quam accuratè tractat Ant. Theſaur. *poſt deciſ.270. in conſilio ſubjuncto,* an cognitio & pœna edictorum generalium Principis, ad ipſum Principem vel Vaſallum pertineant; & quam diſputat Cacher. *deciſ.101.* & Anton. Faber *in Cod. tit. Ne ſine juſſu Principis certi. jud. in ſubjunctis definitionibus*, vel etiam quod tradit Farinac. *d.q.6.num.2.* quod Barones alijq; Principes ſuperiorem recognoſcentes, hanc gratiam facere non poſſint, limitat tamen ibi, & dicit contrarium ſervari, quanto magis procedit hoc quoad Principes Imperij, quibus privativè Juriſdictio & Regalia conceduntur, ſolis reſervatis Imperatoris ſalvis, Reinking *d.cap.7 n.20. & ſeq.* vide latè Bajardum ad Clarum *§. fin. quæſt. 19.* de remiſſione & gratia criminum, & quid reſtituti recuperent.

CAPUT XIV.

An inferiores ab his Iudices & Magiſtratus ex cauſis poſſint delicta remittere & veniam dare? cum rationibus dubitandi, decidendi & diſtinguendi.

I. Conſimiliter contingit dubitari, an inferioribus Judicibus, putà à Principibus, Comitibus, Baronibus & liberis Civitatibus [illos hodie minores magiſtratus voco, qui alioquin de jure, vide Gregor. Tholoſ. *in ſyntagm. iuris, lib.47. p.3. cap.12. n.9. & cap.13.* & DD. *ad tit. Cod. de pedan. Iudic.* vel qui adminiſtrationis juriſdictionalia exercent) ex cauſa, venia & poteſtas remittendi & indulgendi pœnas criminum capitalium competat, ratio dubij deſumitur ex doctrina Ziletti, *tomo 2. conſ. crim. 100. n. 12.* quod Judex remittens pœnam à ſtatuto taxatam, & aliam ſequens, puniri poſſit, ac teneatur in ſyndicatu, ideò pœnam à lege, vel ſtatuto conſtitutam non licet Judici mutare *ex l.1.§.1. ff. ad SC. Turpill. cap. de cauſis, de offic. deleg.* & S. Auguſtinus *libr.12. de civit Dei, cap.4. & libr.13. de Trinitat.* dicit, Judices non habere poteſtatem extra limites juſtitiæ legalis, & S. Hieronym. *ſuper epiſtola S. Pauli ad Philemonem,* tradit, quod Judices æquè violent leges abſolvendo reos, ſicut condemnando innocentes, & D. Thomas *in 1.2. quæſt.67. art 4.* docet, quod Judex non habeat poteſtatem abſolvendi reũ à pœna contra leges à Superiore ipſi impoſitas, cùm non deceat inferiorem legem ſuperioris immutare. *l. ſi quando, Cod. de inoff. teſtam cap. inferior, diſt.21.* nec ipſa lege eſſe clementiorem, *§. oportet, in authent. de judic.* ſed illam obſervare quantumcumque duram, *l. proſpexit ff qui & à quib. manum.* durum enim dixit, non iniquum, neque enim ſubitò legem iniquitatis perſtringere fas eſt, Bodin. *de republ. cap 6. & ult.* ſcribit Simmach. *libr.10 epiſt.63.* quod corruptæ videantur eſſe ſententiæ, ſi ſint legibus mitiores alioquin ipſe Judex incurrit pœnam, qua reus plecti merebatur, *l. nulli,* ubi Faber, *Cod. ne ſacra Baptiſm. reiter.* quod ipſum latè & pulchrè proſequitur Damhaud. *in praxi crim. cap.153. n.52. & aliquot ſeq.* ubi

Digitized by Google

ad confirmationem prædictorum multa jura & DD. allegat, & occurrit objectioni, quaſi prædicta intelligenda forent, quod Judex non poſſit temerè vel ſine cauſa minuere ſeu augere pœnas à lege, ſtatuto, vel conſuetudine introductas, quia dicit, quod illa, quæ ſub certis Juſſionum & Sanctionum formulis ſunt concepta, ſtrictiſſimè, præcisè, & ſub ipſis nudis terminis ſint obſervanda, fruſtraque diſputetur à Judicibus ordinariis vel ſubalternis de eo, quod ex Regio ſive principali mandato, & in Concilio ſummo, certis & indubitatis ſententiis, deciſum & concluſum eſt, id pro edicto perpetuo obſervandum venit.

2. Quippe poteſtas indulgendi, & remittendi pœnas criminum capitalium, ipſum jus ſuperioritatis & territoriale concernit, Sixt. *de Regalib. lib* 1. *cap.* 5. *num* 17. Clarus §. *fin. quæſt.* 59. *num.* 2. Heigius *lib.* 2. *quæſt.* 22. *num.* 6. ac proinde Magiſtratibus inferioribus illa poteſtas non competit, Peregrinus *de jure Fiſci*, *libr.* 4. *tit.* 8. *num.* 21. Arviſ. *libr.* 1. *polit. cap.* 15. quare nec fuſtigationem in pœnam pecuniariam vertere poſſunt, Heigius *d. loco num.* 23 & ita ordinatum reperitur in ordinatione pecuniaria Ducis Saxon. *Rubr.* Daß peinliche Sachen nicht bürglich gemacht werden ſollen / ꝛc. facti quæſtio, inquit Juriſconſultus, in arbitrio judicantis eſt, pœnæ verò perſecutio non ejus voluntati mandatur, *dict. l.* 1. §. *ad Turpill.* Coraſius *libr* 4. *miſcell. jur. civil. cap.* 12 *num.* 5. & 6. ait, arbitrarium illud propriè dici, quod non à lege ipſa definitum, ſed Judicis arbitrio relictum eſt. ubi & pœna arbitraria dicitur, quæ non legis conſtitutione præſcripta, ſed Judicis poteſtati & arbitrio commiſſa eſt, & Scaccia *de ſententia & re judicata*, *quæſt.* 23. *num.* 2. *gloſſ.* 14. quod in jure non definita, cenſeantur arbitrio Judicis relicta; ſed ſi ſit determinatum in jure, aut per conſuetudinem vel ſtatutum, tunc eſſet arbitrium, & ſic conſuetum tollat pœnam arbitrariam, quando per illud eſt limitata, quodque conſuetum fieri, non dicatur arbitrarium, ſed neceſſarium, & Judex in imponendis pœnis debeat ſequi conſuetudinem, ac imponere pœnas uſitatas atque receptas vide ibi in *ſeqq.* ſi pœna legis & conſuetudinis ſit diverſa, ſed Garcias *de beneficiis p.* 11. *capit.* 5. §. 4. *ibi numer.* 359. *DD.* allegat, quòd Epiſcopi poſſint diſpenſare contra Jus Canonicum, etiam Concilii, ex magna cauſa neceſſitatis & utilitatis, tamen in *ſeqq.* ſunt DD. qui illud declarant, quando Superior conſuli non poteſt, quod ipſe dicit verum, de magna cauſa neceſſitatis, non particularis ſeu privatæ, ſed publicæ & communis, quo caſu, & non aliàs, dicit licitum eſſe inferioribus uti Epicheia.

Ratio verò decidendi deſumitur ex ipſa cauſa, ut Judex intelligatur id ipſum non poſſe ſine cauſa, ex cauſa autem illud facere permittatur, præter ampliationes à DD allegatas in Teparo *in compend. deciſ. tit.* 303. *de pœnis & mulctis delictorum in genere c.* 7. quando minui vel mutari poſſint, videatur Gail. *de pace publ. lib.* 2. *cap.* 9. *num.* 25. *& ſeq.* addens, pro Judice præſumi, quod ex juſta cauſa mutaverit pœnam juris communis, Tiraquell. *in tract. de pœn. temp. in præfat. & gloſſ. in l. hodie ff. de pœnis*, *l. etſi ſeverior*, *& ibi quoque gloſſ. & DD. ff. de iis qui not. infam.* Afflict. *deciſ.* 287. Capic. *deciſ.* 142. Natta *conſ.* 458 Delrio *lib.* 5. *diſput. magic. ſect.* 1. *ibi*, ex ſufficienti cauſa poſſe Judices pœnas à legibus indictas non ſolùm minuere, ſed etiam pro ſuo arbitrio augere, & hoc 3.

Digitized by Google

ſenſu omnes pœnas delictorum hodie juxta facti & perſonarum qualitatem, ab arbitrio Judicis pendere, etiam quoad pœnas conſuetudine & ſtatuto introductas, etiamſi Judices jurarint obſervare ſtatuta, adde quoque Marſil. *ſing.* 182. *& DD. ibi copiose alleg.* & tradit, quod Epiſcopus ex cauſis poſſit diſpenſare, contra decretum Concilii, quippe

Iudicis officium eſt, ut res, ita tempora rebus,
Quærere ———

hoc eſt, non debet Judex nimia ſubtilitate uti, ſed æquitatem ſemper ob oculos habens, controverſorum negotiorum circumſtantias & qualitates penſiculatè appendere, nec ex ſummo jure, ut in veteri proverbio eſt, ſummam crucem facere & injuriam Coraſ. *lib. 7. miſcell. jur. cap. 9. in fin.*

4. Adeò, ut licet furti pœna in Conſtitutione Carolina *tit.* 1 *art.* 158. *& ſeq.* præfinita & declarata reperiatur, ſi quinque aureos excedat, attamen non voluit Carolus V. ordinationes juris communis per hoc penitus tollere, quaſi non liceret ob rationabiles cauſas & circumſtantias à pœna recedere, ſed potius iſta ſua criminali conſtitutione præſcribit ſolum terminos & limites, quouſque in pœnarum irrogatione procedi debeat, quare in procœmio dictæ conſtitutionis expreſſis verbis monet, quod ſubditi, eandem exequendo debeant ſe conformare juri communi, æquitati, & laudabilibus receptis conſuetudinibus. quæ verba ſunt deſumpta ex receſſu Imperii de Anno 1552 *tit.* Halßgericht betreffendt ꝛc. *concord. Ordin. Cam. Imper. lib. 2. tit.* 10. quia ratio legis, eſt anima legis, & magis attendenda quàm verba, ideo ex cauſa Judici authoritas data intelligitur, ut poſſit augere, vel minuere pœnam legis, conſiderata varietate, & conditione temporum & perſonarum, *cap Deus, de pœnit & remiſſ.* Bart. *in l. quod ergo,* §. *pœna ff. de his qui not. infam.* quippe præſumitur, quod Princeps ſi nunc ferret legem, quando eſt variata cauſa ipſius, in illo ſpeciali caſu non eſſet reſcripturus, ſed variaret quoque ejus pœnam, *cap neceſſe, diſtinct.* 29. *junctis iis quæ infra de Æquitate & Ratione traduntur,* ſaltem hoc indubitatum, quod ubi pœnæ certæ non reperiuntur conſtitutæ vel impoſitæ Capitales, quod tunc ex cauſis pœnam arbitrari & conſtituere poſſint, Hyppolitus de Marſil. *ſingul.* 244. & Roman. *ſingul.* 666. adde Gailium *d. cap.* 9. *num.* 22.

Ratio diſtinguendi adſit hic neceſſe eſt, 5. quandoquidem non memini practicatum, quod crimina capitalia remiſerint præfati inferiores vel minores Magiſtratus, vel quibus merum imperium non competit, ſed illud fortè jure aliorum habent, (quomodo hoc, vide Zaſium *in l. imperium, num* 27. *&* 28. *ff. de juriſdict.* ubi occurrit objectioni, quod merum imperium non delegetur, nec imperium Comitum nec Baronum, quando alios ſuo nomine judicare faciunt, juriſdictio per hoc non mandatur, ſed ordinario jure judices maleficiorum dantur, eliguntur & deputantur, atque iſti, ita à lege viva, puta Dominis, dati & deputati, jure ſuo in ſanguinis cauſa judicant; Imperium tamen ipſum, datis & deputatis Judicibus, attribuere non audemus, cum & ipſa accuſatio, ordinatio, proceſſus & executio ſententiæ ipſius Principis, Comitis, Baronis, vel merum imperium habentis ductu inſtituatur. Beſold. *in Theſau. pract. lit. B. n.* 9. §. *alii, verſ. imperium tamen merum, &c.* quemadmodum & olim

olim Juriſdictionem ordinariam dicebantur habere, non quaſi plenam dominii, vel alterius juris realis eam poſtulabant, ſed quibus tanquam Magiſtratibus, vel non conſueto, vel extra ordinem à Principe vel populo fuit tributa, ut prætoribus, proconſulibus, præſulibus, *l.* 1. §. *qui mandatum, ff. de officio ejus, &c.* plenius ad uſum hodiernum, adde Colerum *de proceſſ execut p* 2. *cap.* 1. *num.* 126. *& ſeq.* ſicuti Judices ita dati & deputati, abſenti rectè terminum ad comparendum conſtituunt, & ſecuritatem veniendi & redeundi ſimul concedunt, & ſalvum conductum pro expeditione largitionis ſuæ largiri poſſunt; ex quo tamen non ſequitur, quod omnimodam ſecuritatem ipſi reo poſſint dare, Heig. *p.* 2. *quæſt.* 22. *num.* 36. *&* 41. ſeu ex quacunque juſta cauſa remittere, vel indulgere pœnas capitales, vel eaſdem in pœnam pecuniariam commutare.

6. Verum ſcio, quod deſuper ipſum Principem vel Superiorem conſuluerint, ut ita Principes vel Superiores cognitionem cauſarum criminalium, & in publica crimina animadverſionem ſibi reſervaſſe, civilium verò cauſarum cognitionem Judicibus ſuis abſolutè & pleniùs mandaſſe intelligantur, quia igitur dicimus, ubi de aliquo eſt quæſtio, alia omnia ſupponuntur habilia Surdus *conſil.* 257. *num.* 17. & Cardin. Tuſchus *lit. C. concluſ.* 732. oportet ut diſtinguamus inter minores & majores Magiſtratus, ſive illos, qui abſolutè jure ſuo habent & exercent merum imperium, vel omnimodam juriſdictionem, ut tradit Coler. *d. loc. num* 128. & ita diſtinguit Clarus §. *fin. q.* 85. *verſ. Ulterius*, cenſens Magiſtratus minores, neque ex cauſa pœnam à lege vel ſtatuto conſtitutam mutare poſſe, ſecundùm Bald. Caſt. Jaſon. *in auth. hodie jurant. Cod. de judic.* quam opinionem Deci. *in d. cap de cauſis, num* 95. communem dicit, niſi fortè ex cauſa delicto cohærente, ex qua minores Magiſtratus poſſunt temperate pœnam Clarus *d. quæſt.* 58. *num.* 10. ex cauſa verò extrinſeca deberet Principem conſulere, Menoch *de arbit. jud. quæſt.* 96. *num.* 18. *& ſeq.* de cauſa intrinſeca, & extrinſeca liberandi aliquem à pœna, & quæ talis ſit tradit Grotius *lib.* 2. *de jur. belli cap.* 20. *num.* 25 *& ſeqq.* Princeps enim, cum omnis ei pœna ſit arbitraria, poteſt eam augere vel minuere, aut remittere Boſſ. *tit. de pœna, & in ſua praxi crim. nu.* 9. & hoc caſu intelligi poteſt, quod docet Freher. *tract. de fama lib.* 3. *de infam. cap.* 7. *& DD. ibi*, quod Judex tam in delictis ordinarijs, quàm extraordinariis, pœnam pro ſuo arbitrio conſtituere poſſit, cùm omnia crimina ferè hodie ſint extraordinaria, Perezius *ad tit. Cod. de pœnit. nu.* 17. ubi quod hodie pœnæ, quatenus ſint arbitrariæ, remittantur ex circumſtantiis cauſæ concurrentibus, ita ut dici poſſit, quod pœnæ non abſolutè pendeant ex arbitrio Judicis, ut poſſit eas minuere, mitigare vel augere, ſed demum urgente legitima cauſa, quia omnes pœnæ hodie juxta facti & perſonarum circumſtantias & qualitates ſunt in arbitrio judicantis *l. & ſi ſeverior ibi gloſſ. & DD. Cod. ex quib. cauſ. infam. irrogetur*, quia leges non poſſunt circumſcibere omnes circumſtantias, ideo & arbitrio judicantis permiſſa eſt facultas, ut ſecundùm facti contingentiam, pro arbitrio ſuo mutet, minuat & augeat pœnas *l. reſpiciendum, ff. de pœnis l* 1. *g. de cuſtod. reor.* facit Ariſtot. *lib.* 5. *Ethic.* ubi tradit, Judicem debere eſſe clementiorem lege ſcripta, quando ratio & ſenſus legis & juſtitia id poſtulat,

Digitized by Google

lat, neque ex hoc Judex dicitur clementior ipſa lege, neque etiam violare eam, neque ab illius diſpoſitione deviare, ſed potius legem cuſtodire, quæ diſponit pœnas eſſe commenſurandas delictis *l. ſancimus Cod. de pœn.* adde Gail. infra alleg. Daniel Moller *lib.3 ſemeſt. cap 2.*

7. Pulchra ſunt, quæ ad prioris doctrinæ confirmationem adducit Vaſquius *de ſucceſſionum reſolut. lib. 1. §.9: num.26. & ſeqq.* ubi dicit veram & communem eſſe, quod legibus obedire debeant, tamen Judicibus liberum ſit, per modum declarationis leges alterare, earum pœnas commutantes, addentes & minuentes, juxta ſubjectam materiam, habita ſpecierum & perſonarum, locorum, temporum & cauſarum, de quibus agitur, diligenti ratione & conſideratione, per rationes & jura ibi allegata, ubi in ſequentibus tradit, quod per modum declarationis Inferiores plura poſſint, puto tamen quod Judex vel Magiſtratus minor hoc ipſum ne quidem ex cauſa poſſit in delictis & pœnis à lege vel ſtatuto determinatis, niſi fortè ſtatuta reperiantur in cauſis civilibus, & non capitalibus, quippe rigor pœnarum legalium, communi totius Chriſtianitatis uſu, eſt antiquatus, Covarr. *lib. 3. var. reſol. cap. 16. num. 7. DD in cap. 1. de dolo & contumacia*, Socin. *in Regal. ſollent. verſ. pœna* 292. Ant. Gabriel *in comm. concluſ. tit. de acq. & amittenda poſſ. concl.* 1. Sarmient. *ſelect. interprat. cap* 13. *num.* 7. hinc rectè Wameſ. *cent.* 1. *conſ.* 20. *num* 13. quod Judex faciens exorbitantia præcepta [ut proh dolor nimis ſæpe hodie] in ſyndicatu teneatur, quemadmodum pœnam privationis, extra juris diſpoſitionem, per Judicem apponi non debere, tradit idem Wameſ. *tom.* 1. *conſil.* 236. *num.* 3. ſicut & Eccleſia non proſequitur pœnam *cap. fraternitatis* 12. *q.* 2. *cap. dilecti de arbitr.* imò ubi certa pœna à ſtatuto vel conſuetudine introducta eſſet, vix eſt, ut Judex inferior aliquo caſu eam minuere vel remittere poſſit, per notata à Damhaud. *cap.* 173. *num.* 57. *& ſeq.* atque *num* 59. quòd Judices, qui nimium curioſè de Principum poteſtate & edictorum vi & obſervantia diſputant, eaque in dubium vocant, videantur inobedientiæ notam ſubire, atque in ſuſpicionem malæ affectæ conſcientiæ devenire, quia, ut ad propoſitum Bald. alleg. ab Afflict. *deciſ.* 321. *num.* 2. dicit, conſcientiam legis vincere conſcientiam hominis, & Godefrid. *in l.* 1. *§. quorum, num.* 4. *Cod. ad SC. Turpill.* ait, Judicis non eſſe ſtatuere, ſed ſtatutam legibus pœnam, facto accommodare.

Hinc magis conſultum videtur, ut in caſu occurrenti, ubi certa pœna in aliqua nova 8.
Principis ordinatione ſtatuta reperitur, ipſe Princeps ſuper ejuſdem remiſſione adeatur, licet hodie ex cauſis ipſo inconſulto ſæpius minuatur & temperetur, de quibus plenè Farinac. *de delict & pœn. quæſt.* 17. *per tot.* idque per fundamenta ſuperius adducta, vel per modum Epicheiæ, vel quando non datur facilis recurſus ad Superiorem, Felin. *in cap.* 1. *num.* 49. *x de conſtit.* & ita video obſervari, quòd Judices inferiores ex cauſis temperent, & minuant pœnas, pono exemplum; Ordinatione Principis cautum eſt, ut qui alium in judicio injuriis afficiat, ſolvat 100. ducatos, & Judex vidit aliqua intervenire, ob quæ tanta mulcta irrogari non debeat, hoc caſu non video, quare ex cauſis juſtis, pœnam hanc vel mulctam temperare & minuere non poſſit, & revera ita in civilibus fieri, & obſervari ſcio, ſed non ita in criminalibus Wehneri *pract. obſerv. litt. Z. verb.*

Digitized by Google

verb. Zent / &c. *verſ. in Franconia*, *in verb. quare ne abſque*, ibi DD. vide tradita per Delrium *d. ſect.* 1. nempè quòd Judex ex cauſa poſſit pœnam mortis commutare in minorem, non tamen juxta communem in aliam corporis afflictivam, intelligerem de iſtis Judicibus, de quibus capite præcedenti dictum fuit, de quibus & intelligo illam communem DD opinionem contra communem, quòd in pœnis arbitrariis Judex poſſit infligere pœnam mortis, juxta Menoch. *de arbit. lib.* 1. *quæſt.* 86. communem dicit Maranta *diſp.* 3. & pro ea pronunciatum apud Papon. *de arreſt. lib.* 24. *tit.* 10. *artic.* 2.

9. Quam ſi vera eſt (uti negativam magis veram dicit Ignatius Lopez *in Pract. Canon. cap.* 149. cum Claro §. *fin. quæſt.* 83. *verſ. Sed.* Afflict. *deciſ* 276 *num.* 6. *cum aliis per eundem allegatis*) declarandam cenſet Delrio, modò qualitas delicti & circumſtantiarum talis ſit, quod de jure communi, vel de conſuetudine eſſet pœna mortis imponenda, aliàs ſecus eſſe dicit, & ita docet Ant. Faber. *in C de pœn defin.* 6. *n.* 1. & 2. quòd in pœna extraordinaria judicis arbitrio imponenda, nunquam poſſit eſſe arbitrium tale, ut pœnam mortis irroget, ſed ſemper mitior debeat eſſe extraordinaria, quàm ordinaria pœna: vide aliàs diſtinctè Bonacinam *ad* 8 *Decal. præceptum diſp.* 10 *quæſt.* 2. *punct* 7. utrum Judex pœnam à lege taxatam remittere poſſit, & Ferdin. de Caſtr. *de virtut. & vitiis tract. de diſpenſat. legis diſp.* 6. *punct.* 6. *per tot.* qui habeant poteſtatem diſpenſandi à pœnis in lege ſtatutis, vel ab homine latis, & *punct.* 8. §. 2. quæ cauſa requiratur pro diſpenſatione legis Superioris, item *punct.* 9. & 13. ex quibus cauſis Judex à pœna legis recedere poſſit, vide Peregr. *de jure fiſci, lib.* 4. *tit. de mulct. nu.* 24. & *præcedenti remiſſivè* multæ paſſim referuntur cauſæ, ob quas pœna ordinaria & extraordinaria mutari poſſit, de quibus Gail. *lib.* 2 *de p. p. cap* 9. *num.* 24. *Idem* 2. *obſer.* 110. *num.* 40 & *ſeq.* Minſing. 20. *obſerv.* 30. Hyppol. de Marſil. *ſing.* 182. Farinac *de delict. & pœnis quæſt.* 17. *abunde per tot.* & latiſſimè Tiraquell. *de pœnis temp.* adde Clar. *quæſt* 65. latè Vigel *in methodo jur. controv. lib.* 1. *cap* 7. ubi plurimi recenſentur caſus & limitationes, vide ad eum, quia refert caſus quotidianos; inter cæteras declarationes quoque notabilis eſt illa, quam ego quandoq; multum extollebam, ſi moderatio foret mali exempli, And. Knich. *de jure territorii cap.* 3. *nu.* 436. & prædicta Farinac. *d. loco de inquiſit. quæſt.* 6. *per tot.* & *de delict.* & *pœn.* 417. *per tot.* & Tiraquel. *de pœn. temp. cauſ.* 54. latiſſimè quoque Tepatus *in compend. deciſ. tit.* 319 *de defenſion. reorum in genere, ubi per aliquot cap.* & *tit. ſeqq.* ad quem in factorum contingentiis confugiſſe te non pœnitebit, & DD. allegat Roman. *ſing.* 78. ubi & Additionat. an Judex poſſit minuere vel augere pœnam.

Concludo cum Symmacho 10. perbellè dicente, alia eſt conditio Magiſtratuum, quorum corruptæ videntur eſſe ſententiæ, ſi ſint legibus mitiores. alia Dominorum Principum poteſtas, quos decet acrimoniam ſeveri juris inflectere, quo ſenſu accipi poteſt quod S. Auguſt. *epiſt.* 158. ſoleo audire, inquit, in poteſtate eſſe Judicis mollire ſententiam, & mitius vindicare, quàm jubent leges, ut intelligatur loqui de judice ſubliniori, vel in cauſis civilibus, ubi variant circumſtantiæ, nam inferiores ad obſervantiam legum, ſtrictè obligatos eſſe, alibi probavi.

CAPUT

CAPUT XV.

De pœnitentia in delictis, quomodo excuſet, & veniam mereatur.

1. QUamvis regulariter dicatur, quod pœnitentia delicta non excuſet, *l. qui ea mente, ff. de furt. & l 3. in fin. Cod. de Apoſt.* & Chriſtinæus *vol. 5. deciſ. 98. num. 3. & deciſ.* 100. ubi, an in furto conſummato ſit locus pœnitentiæ. & quid regulariter ſervetur, nam ut ait Comicus, qui poſt injuriam ſe excuſat, parum mihi prodeſt. Terent. *in Hegia act. 5. ſcen.* 1. vidi tamen pro cauſa condonationis ipſius delinquentis pœnitentiam allegari, pro quo pulcher eſt textus *in cap. ferrum, diſtinct.* 50. non debet in eo deſpici quod fuit, quia incipit eſſe quod non fuit, qui inducitur pro filia, quæ caſtè non vixit, quod emendata non poſſit à patre exhæredari, Cævall. *in Spec. commun. opin. queſt.* 537. *numer.* 3. an autem poſt delictum conſummatum, pœnitentia habeat locum, vel rei mitius puniendi ſint, vide diſtinctè Zaſium *lib. 1. conſ.* 23. Berlich. *p. 4. concluſ. 23. & p. 5. concl 44. num. 6. & ſeqq.* Tiraquell. *de pœn. temp. cauſ.* 28. Hering. *de fidejuſſ. cap.* 20. §. 33. Farinac. *q. crim.* 124. *nu.* 168. Gratian. *diſcept. forenſ. lib. 2. c.* 202. *num.* 29. *& ſeqq.* in caſu injuriarum Weſemb. *in parat. de injur. n.* 4 quod nuper habui in facto ex Ant. Fabro *in Cod. de injuriis, def.* 9. & Papon. *de arreſt. lib.* 8. *tit.* 3. *de injur.* Berlich. *p. 3 concluſ.* 60. *num.* 16. Vide poſtremo Karpzov. *p. 4. Conſt. Saxon. 2. defen.* 10. ubi & pœna maleficis mitiganda eſt, qui nondum accuſati, vel nondum incarcerati, veram pœnitentiam agunt, & *Conſt.* 32. *def.* 17. quod Judex etiam furi prius pœnitenti, & parti læſæ ſatisfacienti, indulgere poſſit, non tamen ut omnino à pœna eximatur, ſed quod extraordinaria vel relegatione, vel carcere, vel fuſtigatione puniendus ſit, ut docet *defin. preced.* 16. ibi declarat textum *iur. civilis*, quod fur, quantumvis pœnitens, non mereatur veniam, quia id verum dicit de jure Civili, quo pœna non erat capitalis, & rurſus *p. 4. conſt.* 17. *defin.* 10. quòd pœnitentia liberet reum à pœna incendii, & reſpondet ad objectionem, quòd delicto perfecto locus non detur pœnitentiæ, quia dicit id non aliter accipiendum, quàm quoad totalem pœnæ remiſſionem, non verò, ut non liberet, à pœna ordinaria..

Declara prædicta procedere ante incarcerationem, quis enim carceri jam mancipatus non pœniteret? ſi non implicitè, ſaltem explicitè, an autem præſumptio malitiæ per pœnitentiam tollatur, vide diſtinctè apud Lucam de Pen. *in l. quemadmodum, num. 25. & ſeq. Cod. de agric. & cenſit.* pœnitentiæ, an & quando locus ſit, exornatur in Heringio *de fidejuſſ. cap. 27 nu.* 224. qui fatetur ſe reum, placat Deum, ubi vera pœnitentia, ibi Dei clementia; pœnitentia apud Deum nunquam ſera eſt, Fulgent. *epiſt.* 2. neque enim rectæ voluntati ſerum eſt tempus ullum, præſtat ſerò quàm nunquam officium facere, nec vult peccatoribus inferre vindictam, inquit S. Chryſoſt, qui dare quærit pœnitentibus veniam, ſed unumquemque Deus de ſuo fine, non de vita præterita judicat, in quacunque enim hora ingemuerit peccator, Deus miſerebitur ejus, ita & peccata præterita non nocent, quando non placent vide Pacian *lib. 1. de probat. cap.* 51. *num.* 62. junctis traditis *tit. ſeq. de dubiis, cap. 10. in fin.* & per Thomam Hybernicum *in floribus Doctorum, verb. confeſſio.* 2.

Caput XVI.

An poſt Sententiam venia dari, & delicti pœna in aliam commutari poſſit?

1. PRo conſtanti ponitur, quod Majores Magiſtratus ex cauſis habeant poteſtatem pœnas capitales, parte læſa contentata, remittendi, & ordinariam in aliam commutandi, adeò ut non exiſtimem hoc caſu applicari iſtam DD. doctrinam, quòd Judex pœnalem ſententiam mutare non poſſit, quam tradit Freher. *dict. tract. de infam. cap.* 7. *num.* 24. Lucas de Pen. *in l. ſi quis, num.* 42. *Cod. de deſert.* Farinac. *de delict. & pœnis, quæſt.* 17. *num.* 61. ubi plurimos idem tenentes citat, quia hoc intelligo de Judicibus vel Magiſtratibus minoribus, vel etiam de majoribus tunc quando pars læſa haberet jus ex ſententia quæſitum, ſecus ubi foret ei ſatisfactum, nam quoad pœnam legalem, pars offenſa nullum habet intereſſe, ſicut & pœnæ legales fiſco debentur, Roſenthal. *de feud. cap.* 5. *concluſ.* 50. *ibi & concluſ. præced.* quod à pœna legibus definita appellari non poſſit, ſed benè ab arbitraria & mulcta (niſi tamen ex vera contumacia proceſſerit) appelletur. Mynſing 3. *obſer.* 43. quod declara ex eodem Mynſig. 4. *obſer.* 41. atque ita tenet Knichen *d. cap.* 5. *num.* 534. quod Superiori competat facultas commutandi pœnam poſt ſententiam. At alia eſt inferiorum Magiſtratuum conditio, qui ſemel judicata mutare nequeunt, *ll.* 15. 55. & 62. *ff. de re judic.* ne quidem ipſe Senatus vel Concilium, ſed benè ejuſdem Superior ſeu Princeps, Anton. Faber. *in Cod. de pœn. defin.* 8. *ibi & defin.* 1. quod etiam parte contradicente poſſit Princeps facere gratiam criminis & pœnæ capitalis, quæ irrogata fuit in vicem & locum pœnæ pecuniariæ; de remiſſione criminum, & qualia remitti poſſint vel non, vide Damhaud. *in praxi crim. cap.* 149. & ſatis diſtinctè Zaſium *in l. acta* §. *de amplianda ff. de re judic.* quo me brevitatis cauſa remitto.

Aſt an id poſſint ratione innocentiæ poſtea repertæ, vide Covarr. 2. *var. reſolut. c.* 98. de remiſſione pœnæ & infamiæ Tenninum *de Cautel. caut.* 208. & de principali quæſtione Tepatum *in Compend. deciſ. tit.* 303. de pœnis & mulctis delictorum in genere, *cap.* 7. & 8. quando mulctæ remitti poſſint; aliàs an Judex poſſit pœnam relaxare Bonacin. *ad* 8. *Decalogi præceptum, diſp.* 10. *quæſt.* 2. *punct.* 7. certum autem eſt, quòd peccatori non ſufficiat mores in melius commutare, ſed debet etiam de præteritis ſatisfacere, quia non dimittitur peccatum, niſi reſtituatur ablatum, adde Bajard. ad Clarum §. *fin. quæſt.* 59. & Paponem *de arreſtis lib.* 24. *tit.* 17. de indulgentia criminum, quod poſt rem judicatam Princeps pœnas delictorum remittere poſſit, docet Peguera *deciſ.* 18. 2.

Caput XVII.

Reſolutiones Objectionum ex S. Litteris, aliiſque locis deſumptarum, an, & quando contra Ius naturale & divinum diſpenſare licitum ſit?

NEque obſtant, quæ hoc *tit. cap.* 8. ex S. Litteris adducta fuêre, præterquam enim ex ſupradictis reſponderi poteſt juxta doctrinam Grotii *lib.* 2. *de iur. belli cap.* 20. *num.* 22. ubi, an quis puniri poſſit & debeat, dependet ex connexione finium, ob quos pœna inſtituta eſt, quare ſi fines iſti per ſe, morali exiſtimatione neceſſarii non ſint, 1.

aut fines ex oppoſito occurrant, non minus utiles aut neceſſarii, aut fines pœnæ propoſiti alia ratione obtineri poſſint, jam apparet nihil eſſe, quod ad pœnam exigendam præcisè obliget, & ibi quoque ob quam cauſam mutari poſſit, uno modo reſpondetur ex Follero *d. loc. numer.* 40. licèt contra Jus divinum & naturale diſpenſari non poſſit, attamen quandoque relaxatur rigor ejuſdem; ut ita ex cauſa aliqua, pœna homicidii minui, & criminoſis venia dari poſſit Zaſius *in paratit. de juſtit. & jur. num.* 21. quod ipſum pulcherrimè inducitur à Vaſq. *de ſucceſſionum reſolut. lib.* 1. §. 9. *num.* 33. *& ſeq.* quomodo per modum declarationis jus divinum moderari, & limitari poſſit, uti & Epiſcopus, licèt contra jus Canonicum diſpenſare nequeat, hoc tamen poſſit ex cauſa vide ibi, & ita cum DD. allegatis docet Barboſa *in cap. ſunt quidam* 25. *quæſt.* 1. quòd Papæ diſpenſatio non admittatur in divinis, ſed quod poſſit ex cauſa juſta jus divinum, & præcepta divina interpretari & declarare, quodque illa cauſa debeat eſſe juſta, aliàs diſpenſatus non foret tutus in conſcientia, ubi & *num.* 6. declaratur, §. *Sed & naturalia, Inſtitut. de Iure natural. n.* 8. quamvis prima & communia præcepta naturalia deficere non poſſint, quia perpetuam habent juſtitiam, tamen concluſiones ab illis deductæ aliquando deficiunt, vide ibi & eundem *in cap. Occidit.* 23. *q.* 8. ubi traditur an Præcepta Decalogi ſint diſpenſabilia, & ibi DD.

2. Altèro modo & pulchrè Zaſius *in l. cum quis, num* 5 *ff. de verb. oblig.* quomodo jus naturale & perpetuum per Principem alteretur. Minſing. *decad.* 3 *reſp.* 2. *num.* 66. latius Covarr. *de matr. p.* 2. *cap.* 6. *&* 9. *per tot.* latè quoque de diſpenſatione Papæ, Pariſ. *vol.* 4. *conſil.* 68. & Scaccia *lib.* 2. *de judic. cap.* 9. *num.* 382. *& ſeq.* quod Papa juxta DD. poſſit interpretari, & ex cauſa limitare jus divinum, & arguitur pro & contra, an Papa facere poſſit ut unico teſti credatur, & ex multis docet Vaſq *lib.* 1. *contr. cap.* 25. *numer.* 18. *& ſeq.* quòd diſpenſatio in his, quæ ſunt juris divini vel naturalis, ex cauſa licita ſit, & ad plura notabilia infert, & *cap. ſeq.* an à Deo diſpenſari poſſit cum Præceptis Decalogi, vide Ferdin. de Caſtro *de diſpen. diſp.* 6. *punct.* 2. & de diſpenſationis materia per multas concluſiones Bonacin. *de ll. diſp.* 1. *q.* 2. & per quos diſtingui & limitari poſſit jus divinum, pulchrè declarat Barboſa *in d. cap. Occidit*, an & quæ Præcepta Decalogi ſint diſpenſabilia, vel non.

Tertio modo ſubtiliter reſponderi poteſt ex Grotio *de iure belli, lib.* 1. *cap.* 1. *ſub num.* 10. nam licet concedat jus divinum & naturale eſſe immutabile, fit tamen interdum ut in his actibus, de quibus jus naturæ aliquid conſtituit, imago mutationis fallat incautos, cum revera ipſum jus naturæ non mutetur ſed ipſa res, de qua jus naturæ aliquid conſtituit, quæque mutationem recipit, ut ibi exemplificatur & clarius in Scacc. *de commerciis & cambio* §. 5. *q.* 7. *p.* 1. *ampl.* 19. *num.* 19. nam inquit ſicut ſpeculum, licet in eo diverſæ figuræ reſpiciantur, ac ad modum objectorum repræſentet, ſemper tamen idem manet, & nunquam mutatur, ſed quia variantur objecta, variantur quoque ſpeculi repræſentationes, ita quoque ius divinum & naturale eſt immutabile quidem, ſed quia variantur cauſæ, variatur & legis diſpoſitio, non tamen ipſa lex unquam mutatur, ſed mutantur circumſtantiæ rerum aut res quæ lege indigent, uti latius ibi; & congruit quod alii adducunt, ex Quintil. 3.

libr.7.c.7. nunquam eſſe legem legi contrariam ipſo jure, ſed eas caſu collidi & eventu, dum variatio illorum, quæ de jure naturali ſunt, non fit propter mutationem, quæ in jure naturali contingit, ſed propter adventũ circumſtantiæ, quæ extrahit objectum è numero eorum, quæ lex comprehendit, Molin. *de juſt. & jur. lib.1. diſp.4.* Covar. *in c. peccatum,* §.11. *n.2. & ſeq. de reg. jur. in 6.* vel denique memini me legere, quod ſic declaretur Jus divinum & naturale, prout ex cauſa poteſt Summus Pontifex non tam contra illud Jus diſpenſare, quàm id limitando declarare, uti inter alios caſus reperitur & caſus homicidij. Farinac. *de inquiſit. q.6. nu.23.* ſive tunc Epicheia uti licebit, quam Ferd. de Caſtro *tract. de conſcientia errante,* vocat emendationem vel interpretationem, quãdo aliquis interpretatur legislatorem, vel non potuiſſe, vel noluiſſe ad aliquem actum, etiam ſub verbis legis comprehenſum, obligare ob occurrentes circumſtantias, vide ibi, & quando illa licita ſit, hoc ſenſu ab aliquibus DD. Epicheia dicitur vel vocatur æquitas, interim notandum, quod Garcia *de benef. part. 11. cap.5.* §.4 *numer.351.* dicit Epicheiam non habere locum in jure naturali, quale eſt illud quod Inferior in lege Superioris diſpenſat, quia in ea non cadit emendatio, ſicut in lege humana, niſi ex cauſa magnæ & publicæ utilitatis, non privatæ, vide ibi.

Ego abſolvendo hanc materiam de Clementia, ut cum de propitiato peccato non debeam eſſe ſine metu. Eccleſiaſt. cap 5. *ac proinde non expediat habere inexorabilia peccatis atque erroribus Numina,* Seneca lib.1. de Clement, c.7. *Sit mihi clemens, qui revera eſſentialiter eſt clementiſſimus, benigniſſimus & miſericordiſſimus. Ea propter obſecro te piiſſime & mitiſſime* Ieſu, *ut veram pro peccatis meis infundas contritionem, cor meum lapideum emollias ad compunctionem, accendas ad filialem tui amorem, nec retribuas mihi ſecundùm peccata & demerita mea, ſed ſecundùm infinitam ac æternam Clementiam & miſericordiam tuam, uberior eſt enim tua clementia quàm mea precatio, maior tua miſericordia quàm mea peccata, quandoquidem ubi abundavit peccatum, ſuperabundavit & gratia non eſt ergo quò fugiam, niſi à Deo irato ad Deum placatum, pius enim & clemens eſt Dominus noſter, & non avertet faciem ſuam à nobis, ſi reverſi fuerimus ad eum,* 2. Paralip. 30. *benigni quippe Principis eſt, inquit Caſſiod. ad clementiæ commodum tranſilire terminos Æquitatum, quando ſola eſt miſericordia, cui omnes virtutes honorabiliter cedere non recuſant, Domini enim noſtri miſerationes ſuper omnia opera eius, qui nos in miſerationibus prævenit, juſtificat & præſervat, hinc S. Auguſtin. vide quid tibi debeatur, & quid dederit, qui gratis dedit, data eſt venia peccatori, datus eſt ſpiritus & ſpes Juſtificationis, data eſt charitas & dilectio, in qua omnia bona facias, ſuper hæc & dabit vitam æternam, & ſocietatem Angelorum, totum de miſericordia, merita tua non iactes, quia & ipſa tua merita Dei dona ſunt. Hoc igitur magnum turbati animi ſolatium eſt, ait S. Gregor.* in Moral. *ut homo pulſatus vitiis, cùm ſe quaſi nudari virtutibus conſpicit, ad ſolam divinæ miſericordiæ ſpem accurrat, Miſericordia namq; eſt ſalutis præſidium, Fidei ornamentum, propitiatio peccatorum, hæc eſt quæ Juſtos probat, Sanctos roborat, Dei Cultores oſtentat, S. Chryſoſt.* ſuper Matth. *Ergo,*

——————— tandem miſerere, precesque
Supplicis exaudi, tibi enim peccavimus omnes.

TITU-

TITVLVS QVARTVS.

Juſtitia in Dubiis vulnerata.

CAPUT PRIMUM.

Rebus in humanis nihil certum eſſe, ideoque de omnibus dubitare licere, & quomodo?

1. CUm in rebus humanis nihil ſit uſque adeo ſemotum ab omni controverſia (tametſi maximam cum Juſtitia cognationem habeat) quod dubitationem & controverſiam non recipiat, ſi ſubtiliter animi curas antendas, Simanc. *lib. de Repub. c.12.* quippe quæſtiones ſæpe occurrunt inexplicabiles, facta dubia & obnoxia, teſtimonia varia & pugnantia, ita ut nulla juris ſanctio, quantumcunq; propenſo digeſta conſilio, ad humanæ naturæ varietatem, & machinationes ejus inopinabiles ſufficiat, nihilq; tam certum ſit, & ſtatuatur, quin ex cauſis emergentibus in dubium revocetur, ut loquitur Pontifex *in præfat. Clement. & ſupra de adminiſt. Inſt. latius allegatus*, ſimiliterq; Imperat. *in Novell. de Tabell. c.1. §.3.* nihil inter homines ſic indubitatum eſt, inquit, ut non poſſit [licet aliquid ſit valde juſtiſſimum] tamen ſuſcipere quandam ſollicitam dubitationem, cujus dictum reaſſumit Cacher. *deciſ. 29. in prin.* & hoc vitio affecta eſt humana fragilitas, ut homines etiam in rebus clariſſimis & emendatiſſimis, aliquando inter ſe diſſentiant, *l. item ſi unus, §. principaliter, ff. de arbit.* ita ut cum Poëta dicat JConſultus *in l. qui poterat, ff. ad Trebel.*

Velle ſuum cuique eſt, nec voto vivitur uno.

& textus *in c. ut nam, diſtinct 74.* inquit, quælibet provincia ſuo ſenſu abundat, cuncta mortalium incerta, dicit Tacitus *in Annal.* quantoque plus adeptus, tanto magis in lubrico es, ideo ſapientis eſſe dicitur etiam tuta metuere, quippe Protoplaſtorum lapſu impedimur, quo minus in humanis, pleno naturæ lumine fruamur, unde Socrat. nil ſe ſcire profeſſus eſt, Pyrrho de omnibus dubitavit, & Democritus in puteo veritatem ſubmerſam eſſe dicebat.

Unde non immeritò Menoch. *conſil. 260. in prin.* reſpondit, pro more prudentiſſimorum Judicum, quibus ut contendentibus ſtudeant ſatisfacere, non eſſe inutile, teſte Philoſopho, de ſingulis dubitare, & Anton. Mar. Covar. *in comm. opin. in præf. num. 18. & tit. 1. num. 16.* dubitare etiam de re clara ſapientis eſſe; dubitatio namque principium inveſtigationis & fidei dicitur, per eos quos allegat Farinac. *de indic. & tortur. lib. 1 tit. 5. quæſt. 36 num. 197.* notando ſiquidem & diſputando benè ac optima ratione, quod agendum eſt, fieri præſumitur Gallin. *de verbor. ſignif. lib. 5. cap. 18. num. 470* atque inde, uti ex duorum lapidum conflictu elicitur ignis, ita ex duorum collatione, veritas abſcondita in lucem emergit, & quemadmodum marceſſit ſine adverſario virtus Reuſner. *claſſ. in ſymb. Imp. 61.* ſic fatua eſt quæſtio, quæ non habet rationem dubitan- 2.

di, *arg. l. Domitius 27. ff. qui teſtam facere poſſ.* ut nec de ſingulis dubitare ſit inutile, Scipio *deciſ. Rota Spir. 8. lib. 3.* junctis traditis *infra de Veritate, c. 3.* quod ipſum ni ſanè intelligas, videtur eſſe contra vulgatas doctrinas, quod nimirum in re clara non ſit dubitandum, nec diſputandum *l. ille aut ille, §. fin. & l. non aliter, ff. de legat. 3. cap. ad audientiam ibi Abbas x. de decimis*, nec interpretandum Jaſon. *in l. quicquid aſtringendæ col. 5. de verb. oblig.* nam ubi verba clara ſunt & perſpicua, calumnioſam eſſe quamcunq; aliam interpretationem dicit Bald *in Auth. niſi Rogati, columna 2. Cod. ad Trebell.* & reſpondit idem Bald. *conſil. 174 in fin. vol. 2.* quod ubi verba clara ſunt, cavillationes Advocatorum non debent habere locum, etiam ſi lex dura eſſet, ſiquidem adeò hominum malitia crevit, ut actus humani tam clarè explicari non poſſint, quin ſophiſmatibus obſcurari, ac in alienum ſenſum aſtuta aliqua & ſubtili interpretatione detorqueri queant, prout poſt Hoſtienſ. conqueritur Decian. *conſil. 11. num. 65. volum. 1.* & ſecundùm Nattam *conſ. 60. col. 5.* nihil tam clarè, tamque apertè verbis proferri poteſt, quod non maligna ac ſophiſtica interpretatione evelli poſſit, leges enim ſæpè calumniantur *l. non dubium, C. de legib.* & cavillantur *l. 2. § tractari, ff. ad Tertull. l. ea eſt natura, ff. de regul. jur. l. pen. ad exhib.* ceſſat omnis diſputatio, ubi eſt caſus legis vel ſtatuti Barboſ. *tract. Axiomatum juris uſufreq. axi. 136. num.* 10. prædicta exornantur in Card. Tuſcho *lit. L. concl. 262. nu. 5. & ſeqq.* quippe ex Ariſtot. 1. *Ethicor.* infert Bald. *in l. precibus, col. 6. num. 23. Cod. de impub. & aliis ſubſtit.* ignorantes, ſicut longè diſtantes ſpeculari, & in claris non eſſe laborandum circa argumenta à conjecturis, *l. continuus ff. de verb. obl.* Surdus *deciſ. 205. num. 35.* & tunc ſubtiliſare eſt errorem quærere Barboſ. *tr. Axi. Iur. uſufreq. axi. 214. & 222. num. 32.* quod verba clara non admittant interpretationem, neque voluntatis conjecturam, quocirca benè percipiunt ait Cic. 1. *Offic.* qui vetant quicquam agere, quod dubites æquum ſit an iniquum, æquitas enim lucet ipſa per ſe, dubitatio autem cognationem ſignificat injuriæ, unde Proverbium: Quæ dubitas ne feceris. Sic & Ulpianus diligenter inculcat Judici, ut ex certa animi atque indubitata ratione dirimat litem, *l. ſi irruptione ff. fin. regund. cap. poſtulatus 3. quæſt. 7. cap. litteras de reſtit. ſpoliat.* in rebus perſpicuis & nullam deſiderantibus defenſionem, ſtoliditatis eſſe diutius immorari dicit Arnob. *lib.* 1.

3. Licentia igitur quadam Academica, de omnibus & ſingulis dubitare & diſputare licebit, ut diſputando & dubitando ſublimius aliquid affectetur, vel veritas magis diſquiratur, adeoque extra judicium, id eſt, extra fortunæ, famæ, & vitæ periculum, ſit iſta ſapientiæ affectatio liberior in judicio vix, in ſententiæ pronunciatione vix ac ne vix quidem ferenda, ſed potius, quantum humanitus fieri poteſt, ut damnoſa, ut noxia profliganda eſt, ne iniqui judicii reus obſerveris, inter quos

———————— clariſſima virgo
Iuſtitia eſt, veneranda Diis, habitantibus Aſtra,
Et Iove nata, ipſam ſi quiſquam lædat iniquis
Iudiciis, queribunda Iovi mox illa parenti
Aſſidet, atq; hominum mentes accuſat iniquas.

Quia

Eſt modus in rebus, nimium nimiumq; movendo,
In dubium trahitur Iuſtitia atq; Fides.

4. Sicuti igitur temperamentum Philoſophorum eſt, ſub dubitatione reſpondere, & quandoque per verba forſan ita, è contra

Judex

Judex controverſiam non debet dimittere indeciſam, ſed apertè & clarè eam determinare Scaccia *de ſent. & re jud. gloſſ.* 14. *q.* 23. *num.* 1. quare à prudentioribus factum memini, quos ſæpius ſecutus ſum, antequam ad definitivam ſententiam progrederentur in factis ambiguis, obſcuris, & dubiis (potius enim de facti quàm juris quæſtione Juriſconſultis dubitare licebit) dubia communicata, atque eorundem reſolutionem, præambulo quodam decreto injunctam fuiſſe, quippe ſæpe in actis contingit aliqua pro vero allegari, quæ tamen à parte rei vera non ſunt, nec enim quid verum dicatur, ſed quid verum ſit inſpicimus, quodque probatum reperitur in calculo ferendæ ſententiæ attendimus, nam omnis ferè juſtitia controverſi fori; pendet à probationibus Pacianus *lib.* 1. *de probationibus cap* 5. *num.* 3. poterit igitur & Judex liberius & prudentius in præambulis dubitare, quandoque etiam de re aliàs clara, quam tamen ipſe non ſatis benè perſpicit, vel etiam ignorat Coraſ. *d. tit. n.* 15. *in fin.* ſeu etiam quando quæſtio juris (in quo omnia aliàs dicuntur clara) eſt probabiliter dubia, puta dum agitur de intellectu alicujus legis, quæ variis interpretationibus exponitur, vel quando de ea extant variæ DD. opiniones, uti prædicta probat Scaccia *de Iudic. lib.* 2. *cap.* 2. *num.* 62. *& ſeq.* & ita ſapientis eſt de ſingulis dubitare.

CAPUT II.

Argumentum ex doctrinis ambiguis & Brocardicis deſumptum, non eſt legitimum.

1. QUemadmodum ex ambiguis & multiplici ſignificatione nihil rectè concluditur, neq; deciditur Hering. *de fidejuſſor, cap.* 24 *num.* 90. *& ſeq.* ſic & ubi verba clara non ſunt, non poteſt poni certum fundamentum Farinac. *lib.* 2. *deciſ. Crim.* 27. *nu.* 16. nam quod multiplex eſt, & ad varia trahi poteſt, non ſolùm ex vulgata Boëtii ſententia, ſed etiam ipſo ſenſu ambiguum eſſe cognoſcitur pulchrè Mindan. *de continentia cauſ. cap* 1. *num.* 1. *ex Philoſopho*, incertus ſit animus, & infinitè feratur neceſsè eſt, ſi quis eo, quod multis modis dicitur, proinde ac ſi non eſſet ambiguum, utatur, ſic enim incertum eſt, qua in ſignificatione id, quod dictum eſt, intelligatur, Ariſtoteles *lib.* 1. *de Cælo cap.* 11. ideo periculoſum eſt, ſimpliciter aliquid inde inferri Cothom. *vol.* 5. *Reſponſ* 34. *nu.* 38. neque enim in rebus ambiguis debet eſſe abſolutum judicium Barboſa *Tract. Axiomat. jur. uſufreq. ax.* 23. *n.* 10. hinc eſt quod ex doctrinis brocardicis generaliter allegatis nihil legitimi probetur Zaſius *lib.* 2. *conſ* 13. *nu.* 36. cujus rationem quoque allegat *num.* 67. Pacian. *lib.* 2. *de probat. cap.* 25. *num.* 78. Card. Tuſchus *lit. P. verb. perplexitas qua dicatur concl.* 314. doctrina autem brocardica eſt, quæ dubia, anceps & anfracta eſt, Zaſius *in l. cum ſervus, n.* 7. *ff. de verb. obligat.* Tuſchus *lit. B. concl.* 132. ibi & quod non poſſit allegari ad deciſionem cauſarum, an autem ex actibus dubiis adita cenſeatur hæreditas, & qui actus verè ſint dubii, vide Franciſc. de Barri *de ſucceſ. teſtat. & inteſt. lib.* 11 *tit.* 3. ibi & allegat Manticam *de coniect. ult. volunt. lib.* 12. *tit.* 12. *& alios*, & quod ex ambiguis nulla certa ſequatur determinatio, Zaſius *lib.* 2. *conſ* 10. *nu.* 38. *& ſeq.* ubi exornatur de dubia ſubſcriptione, quæ plures ſenſus complectitur, quod non inferatur abſoluta inde renunciatio, nunquam liquidum ſincerumque inquit Seneca. *de Clementia* 2. *cap.* 5. ex turbido

b do venit, & rurſus Zaſius *in l. quidem exiſtimaverunt n.20. ff. ſi certum petatur* quod æquivocatio impediat argumentum de uno ad aliud.

CAPUT III.

Quot modis Res dicatur ambigua & dubia? Et differentia inter dubietatem & ignorantiam, titubationem, neſcientiam, & de bona & mala fide eiuſque effectu.

1. RES verò ambigua dicitur quinque modis Zaſius *in l quoties num. 3. ff de verbo. obligation.* vide ad eum, & quid in cauſis ordinariis dubiis ſequendum & judicandum ſit, quid in extraordinariis ſpeciali lege non deciſis, quid in arbitrariis, quid in præſumptionum conflictu, & contrarietate? pluribus tradit Vigelius *in Methodo Iuris controverſi, reg. 1. uſque ad fin.* latè de ea materia Tepatus *in compen. deciſ. tit. 342.* ubi imprimis de rebus dubiis in genere, & earum interpretatione, reſtrictione, repetitione, effectu dubiorum, & declarationibus, *& tit. 343.* de rebus dubiis circa contractus, *tit. 344.* circa ultimas voluntates, *& tit. 345.* circa legata; quibus ſi jungas Manticam *tr. de tacit. & ambig.* item *de conject. ult volunt.* & Simon de Præris *de interpret. ult. volunt.* præter multa notatu digna, videbis plurimas nebulas, & pelagum dubiorum, & conſequenter navigationem in foro noſtro ſæpè incertam & Juſtitiam vulneratam, quicquid enim fluctuante animo fit, ad iniquitatem vergit, in ſemita verò Juſtitiæ, vita; at iter devium, ducit ad mortem, *Proverb.* 2. ſic etiam ponunt differentiam inter caſum dubium, & cauſam ſeu quæſtionem dubiam, & quæ talis vide in annotat. ad Matheſil. *ſing.* 71. *num.* 9. & 12.

Ambiguitas quoque dicitur, alia juris, alia facti, & alia perſonæ, & quod illa diverſo modo dicatur, vide Mantic. *de tacitis & ambig. lib.* 1. *tit.* 15. & Lucam de Penna *in l. generali, num.* 9. & 10. *Cod de Tabell. & Scribis*, ubi differentiam tradit inter ignorantiam, neſcientiam, errorem & titubationem; quodque ſcire, neſcire, dubitare, & ignorare diverſa ſint, in qua lege notabilia tradit de ignorantia, & quotuplex ſit, aliàs quod dubius ab ignorante non diſtet, imò ei comparetur docet Barboſ. *tr. Axiom. Iur. uſufr. ax.* 78. *n.* 4. limitatq; ex Surdo in actu, ubi dubitans tenetur inquirere, & de facili potuit certificari, pulchra quoque Covar. *in cap. poſſeſſor, p* 2. §. 7. *de reg jur. in* 6. de errante & dubitante & aliqua ſubtilia apud Sarmient. *lib.* 2. *ſelect. interpr cap.* 10. *nu.* 5. *& ſeq.* ubi & definit bonam fidem, quod ſit cognitio rei propriæ, & ignorantia alienæ, mala fides verò eſt ſcientia rei alienæ, quodque inter hæc ſint gradus, quibus pervenitur de uno ad aliud, ex quibus gradimur & regradimur, ex ignorantia enim venimus in dubietatem, ex dubietate in ſuſpicionem, ex ſuſpicione in opinionem, ex opinione in credulitatem, ex credulitate in ſcientiam, de quo remittit ſe ad Bart. *in l. admonendi, ff. de jureiurau.* monendo ut eum omninò videas, de quo vide & infra *de Veritate*. 2.
Et ita admittit cum aliis, quod & dubitans præſcribat, de quo ſubtiliter Covar. *d. loco*, ſicut & quotidie in foro dicitur, quod per negationem res alioquin clara reddatur dubia, *l. poſt rem, ff. de tranſact. l.* 4. *in princ. Cod. quibus ad libert. proclam.* quod tamen non procedit in negatione juris, neque in negatione facti apparentis, nec quando negatio eſt improbabilis, nec quando res eſt liquidata, idem dicendum ſi negatio fuerit calum-

calumnioſa, item quando probatio eſt in promptu, prædicta ita declarat Paul. Montanus *tract. de jure tutelæ & curat. cap* 33. *n.* 307. *& ſeq.* ubi & quando cauſa dubia & intricata dicatur.

CAPUT IV.

De effectu bonæ fidei, unius conjugis matrimonium cum Apoſtata vel profeſſo Monacho contrahente, deque putativo matrimonio eiuſque effectu.

1. OB bonam fidem, quandoque cauſam cujuſdam mulieris cum Apoſtata Monacho matrimonium bona fide (ignorabat enim conditionem ipſius perſonæ) contrahentis, defendi, affirmando juxta Gloſſ. *in L.* 3 *& DD. ibi relatos. Cod. de inceſt. & inutilib. nupt.* quod ob bonam fidem unius conjugis, liberi ex tali matrimonio putativo nati, legitimi habeantur, unde teſtatur Annæus Robert *lib.* 2. *rerum iudicat. cap.* 18. quod liberis Præsbyteri adjudicata fuerit poſſeſſio in proviſorio judicio ob bonam fidem uxoris, ac proinde ſuccedant aliàs non ſucceſſuri, nam Chriſtinæus *volum.* 2. *deciſ.* 40. ſatis oſtendit, matrimonium tale non valere, ſi mulier ſcivit conditionem illius perſonæ, & prolem eſſe illegitimam & non ſuccedere, cujus contrarium memini in Patria mea, & alibi per Acatholicos judicatum, de quo vide *infr. cap.* 8. *verſ. ego vero,* & de variis Apoſtatis Borellum *in ſumma deciſionum. lib.* 2. *tit.* 15. *num.* 130. *& ſeq.*

2. Ad confirmationem verò prioris doctrinæ, quòd unius Parentis bona fides, ſufficiat, ut liberi ſuccedant & legitimi ſint, vide quoque Farinac. *lib.* 2. *deciſ. crimin.* 354. *num.* 3. idem teſtatur Hieron, à Laurentiis *deciſ.* 70. *numer.* 10. & Decius *conſ.* 153. *numer.* 11. & quod dicatur putativum matrimonium Hieron. à Laurent. *d. loco* Wameſ. *to.* 2. *conſ.* 533. *n.* 19. ubi an legitimationi prolis ex Religioſo, proſit alterius conjugis bona fides, & quomodo filii ex putativo matrimonio ſuccedant Franciſcus de Barri *tr. de ſucceſſ. teſtat. & inteſtat. lib.* 18. *tit.* 1. *num* 16. latè Anton. Gabriel. *in commun. concluſ. de legitimat concl.* 4. *& de filiis ex putativo matrimonio natis.* Chriſtinæus *vol.* 1. *deciſ.* 337. Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 1. *numer.* 99. Covarr. *de matrim. cap.* 6. §. 8. *num.* 37. ubi & intellectus ad *dict. l.* 3. Ratio autem dubitandi non videtur eſſe levis deſumpta ab æquiparatis, ſervus enim & Monachus æquiparantur Nicol. Everhard. *in loco à ſervo ad Monachum* atqui ſervus fugitivus Domino acquirit, *lib.* 1. *Cod. de ſervis fugit.* ergo & Monachus Apoſtata ſuo monaſterio, & conſequenter quoad ipſius bona non liberos ſed monaſterium ſuccedere dicendum videtur, ſicut bona Apoſtatæ, ad monaſterium pertinent *cap. Abb.* 18 *quæſt.* 2. vel jure novo ex conſtitutione Gregorii XIII. debentur ipſius bona Cameræ Apoſtolicæ, Bonacin. *de clauſura & pœnis ipſius violatoribus impoſitis quæſt.* 2. *punct.* 11. *in* 3. *propoſit. num.* 5. ibi in illo puncto & ſubnexis propoſitionibus & §§. varia de Apoſtatis & fugitivis & qui tales, de quo vide & Menoch. *de arb. caſ.* 546.

Sed præterquam, etiam ipſis ſpuriis æquitate Canonica attenta alimenta debentur juxta Gloſſ. Cardin. Abbat. & alios, *in cap. cum haberet per illum text. x. de eo qui duxit in matrimonium*, & hoc Jus obſervatur etiam in foro Cæſareo Ant. Gabriel *in com. concl. tit.* 6. *de aliment. concl.* 1. *num.* 2. *& ibi DD.* advertendum eſt, quod præfatum Jus Cano- 3.

Canonicum, ſtatuit ob bonam fidem unius conjugis, filios ex putativo matrimonio natos, eſſe legitimos *cap. 2. & cap. ex tenore ibi DD. x qui filii ſint legitimi*, conſequenter ratione bonæ fidei ſuccedere debent, *d. cap. ex tenore & ibi DD. & alii allegati*. in Chriſtinæo *d. deciſ.* 40. confer Dombſpergerum *de except. adult. p. 1. ſect. 5. cap. 16. paſſim notab.* ratio verò eſt, ne parentis alterutrius factum ipſis liberis noceat, *l. fin. Cod. de natur. liber.* declara prædicta, quoad ſtatutum; ut vir & uxor ſibi invicem ſuccedant, illud non habere locum in putativo matrimonio, *l. unic ff. unde vir & uxor.* Peckius *de teſtam. conjug. lib. 1. cap. 25.* ſed conſuetudo vel ſtatutum excludens Religioſum à ſucceſſione etiamſi apoſtiſando matrimonium contraheret, excluditur, Borellus *in ſumma deciſ. lib. 1. tit. 14. num.* 94. quòd, prout ſupra dictum, apud Acatholicos non obſervatur, idem ad lucra matrimonii, quodque uxor putativa non habeat illa privilegia, extendit Wameſius *tom. 2. conſ.* 540. *num.* 15. *& ſeq.* ibi & de priori materia.

4. Demum apud Wameſ. *tom. 2. conſ.* 542. *n.* 6 *&* 7. an inter illos conjuges putativos ſit communio bonorum, ut inter veros & legitimos jure conſuetudinario militans, de quo vide & Gam. *deciſ.* 176. & Additionatores *ad deciſ.* 89. item Ant. Ferron. *in conſuet. Burdegal. tit. de dote*, §. 6 *limit.* 8. rurſus Gam. *deciſ.* 207. diſtinctè Tiraq. *de leg. connub. gloſſ.* 3. *nu.* 234. *& ſeq.* Sanch. *de matr. lib.* 3 *diſp.* 42. latè Coraſius *in l. qui liberos, nu* 31. *& ſeq. ff. de ritu nupt.* Rolan. de Valle *tr. de dote, q* 97. quæ omnia & ſingula nota, quia ſæpè occurrunt hodie in praxi, & aliquoties deſuper conſului, quare in facti contingentia recurre ad citatos DD. & rurſus ab iiſdem allegatos, quibus adde Cævall. *in ſpec. comm. opin. quæſt.* 697. & DD. allegatos in Barboſa *in c. cum multa* 14. *quæſt.* 8. an natus ex ſoluta & patre Clerico ſuccedat matri, ubi diſtinctè.

CAPUT V.

De Dubio ſpeculativo & practico.

DE Dubio ſpeculativo & practico, & de ſcientia ſpeculativa & practica vide P. Sanchez *de matrim. p* 2. *diſp.* 41. *& in ſubjectis quæſtionib.* ibi imprimis tradit differentiam inter ſcientiam, fidem, opinionem, dubium & ſcrupulum, & quod ſcientia ſpeculativa ſit, quæ in communi dictat certè & evidenter aliquid eſſe faciendum, & eſſe peccatum vel non, opinio verò ſpeculativa eſt, quæ idem dictitat in communi, non certo ſed ſub formidine, dubium ſpeculativum, quando in commun dubitatur. 1.

Scientia autem practica eſt, quæ in ſingulari perpenſis omnibus circumſtantiis rei dictat aliquid hic vel nunc eſſe licitum vel non, opinio verò quando quis opinatur dubium quando dubitatur, an hic & nunc licitum ſit, & appellatur hæc ſcientia, hæc opinio, hæc dubitatio practica, ita ut prior dicatur ſpeculativa quoad modum univerſitatis, altera verò practica reſpectu particularis, vel quod idem, quod eſt dubium ſpeculativum, ſit dubium in generali, practicùm verò in particulari, & dicuntur differre inter ſe ut theſis & hypotheſis. 2.

Nihilominus ex ſcientia, dubitatione, & opinione ſpeculativa debemus formare judicium practicum, niſi ratio in particulari quoad te aliud ſuadeat, ita ut dubitans ſpeculativè, an hæc res ſit tua, poteſt ex cauſa practicè non dubitare, ſed putare licere tibi retinere eò quod poſſideas, unde ſcientia, opinio, & dubitatio non excludunt bonam fidem, quando juſta cauſa ſuadet oppoſitum 3.

tum

rum; quia actus humani circa ſingularia verſantur, & quod in communi illicitum eſt, poteſt ex aliqua circumſtantia reſpectu hujus licitum fieri, ubi & *num.*9 diſtinctè docet, quando quis teneatur vel non, illud eligere quod tutius eſt, & in quo nullum peccati periculum verſatur, inqiens id verum eſſe, in dubio practico, dum dubium non deponitur, tunc id, ſuper quo dubito, agendo pecco, unde Apoſt. *ad Roman.* 14. quicquid non fit ex fide, peccatum eſt; ubi fides ſignificat animi judicium de re, juxta Grotium *lib.*2. *de jure belli, c.*23.*n.*3. & ita videtur quoque accipi *in cap. literas*, ibi quoniam omne quod non eſt ex fide, peccatum, & quicquid fit contra conſcientiam, ædificat ad gehennam, *x. de reſtitut. ſpol.* & Covarr. *de matrim. part.*2. *cap* 7. §.2. *num.* 12. dubium ſpeculationis à dubio practico quomodo differat, & *num.*9. qualiter quis poſſit eſſe dubius, utrum ſibi aliquid agere liceat, & §.3. *num.*6. quod probabile dubium excuſet à delicto,

4. Vides igitur dubium ſpeculativum & practicum ita declarari, ut infra *de Veritate* de theoria & praxi tractatur, vel ut ſatis clarè & diſtinctè quoque Ferdinand. de Caſtro *tract. de virt. & vitiis diſp.*1. *punct.*1. tradit definitionem conſcientiæ, prout hic ſumitur, quod ſit dictamen rationis, quia eſt actus intellectus, non quicunque, ſed judicativus, quo intellectus judicat, quid debeat voluntas fugere, quid amplecti, & ſumitur in genere vel in ſpecie, ſive ut ſuperius dictum eſt, thericè vel hypotheticè, & vocatur illo caſu conſcientia ſpeculativa, hoc caſu verò conſcientia practica, v.gr. priori caſu judicium vel conſcientia ſpeculativa in communi dictat, diebus dominicis & feſtis eſſe audiendam Miſſam, vel non laborandum eſſe, attamen practicè poteſt judicare ex circumſtantijs, hoc & illo die te non obligari, & dicit quod hæc conſcientia ſit multiplex, certa, errans, opinativa, dubia, ſcrupuloſa, & de ſingulis per multas quæſtiones, ibi & *diſp.*2. & 3.

CAPUT VI.

Advocati pro ſalvandis conſcientiis poſſunt in dubiis quaſtionibus ſibi apparente probabiliori ratione ſeu opinione relicta, probabilem ſequi, vel defendere, cum pulchra Declaratione & Reſolutione.

NOtent Advocati pro ſalvanda conſcientia ſua, quod docet Ferdin. de Caſtro priori cap. alleg. *diſp.*2. *punct.*2. cum cæteris Theologis, quod liceat opinionem probabilem & minùs tutam ſequi, relictâ ſuâ probabiliori, propria & tutiori: & reſolvunt contraria in ſpecie de Advocato *diſput.* 2. *punct.* 11. quod ipſum videtur limitandum præſuppoſita DD. opinione, quod Judex debeat juxta communem vel magis communẽ opinionem judicare per tradita *par.*2. *de opinionibus*, quo præſuppoſito licet non pecces docendo in ſcholis, quod hos vel illos DD. poſſis ſequi relictâ probabiliori opinione, attamen in foro contra communem non poteris obtinere ſententiam, & conſequenter non videtur excuſabile, quod aliquos DD. ſive minus probabilem & non communem DD. ſententiam ſequaris, quia priori ſuppoſito non poteris aſſequi finem, qui debet eſſe primus in intentione, & tamen aliquos DD. ſequendo, non videris media ad finem perducentia adhibere, ſed potius partes inutilibus ſumptibus gravare, dum dicto præſuppoſito ſtante, vix eſt ut exiſtimare valeas te obtinere ſive in cauſa triumphare poſſe, vetuſtum eſt illud Sene- 1.

Digitized by Google

cæ quem allegat Gloſſ *diſt*.38. infirmus non quærit Medicum eloquentem, ſed curare ſcientem, adde *cap*.8.& 22. à Layman. adducta.

2 Verùm ad hanc objectionem facilis eſſet reſponſio, ſi eundem de Caſtro in fine allegatum ſequi velimus, quod & Judex poſſit ſecundùm probabilem, relictâ probabiliori & communiori judicare, nam hoc caſu Advocatus inſerviendo partibus, poſſet victoriam ſperare, ſed ratio dubitandi manet in eo, an tutus ſit Advocatus præſuppoſito, quod Judex præcisè juxta magis communẽ teneatur judicare, quam tamen Advocatus videt & ſcit, vel ſcire debet, non militare pro Clientulis ſuis, nihilominus quia Judices hoc ipſum non ita præcisè ſervant, imò hodie in diverbium abiit, jus habere cereum naſum, in utramque partem diſtortum, flexibilem & reflexibilem, deinde circumſtantiæ variæ intervenire ſolent, poſſet Advocatus meo judicio, niſi juxta conſcientiam erranté [quæ proponit ſequendum vel fugiendum, quod revera ſequendum vel fugiendum non eſt] operari velit, intendere & ſperare cauſæ victoriam, quemadmodum litigans non tenetur diffidere de jure ſuo, nec de victoria uſque ad finem litis, ut dicit Bald *in l.fin.in 4.col.Cod de Edict.D. Adriani tollen.* quia in re dubia non tenetur quis credere, ſed poteſt expectare ſententiam, per quam res fiat clara, Gomeſ. *ad reg. Cancell. de annali poſſ.q* 14. *& DD. per ipſum alleg.* quinimò plus docuit Cæval. *in ſpecul. com. opin. qu.* 736. *num* 9. *& ſeq.* quod Advocatorum conſcientiæ non ſint illaqueandæ, ne quidem in hoc, quod inſerviat in cauſa poſſeſſorii in qua obtineri poteſt, licet clientulus nullum jus habeat in petitorio, per rationem *l. naturaliter, §. nihil commune, ff. de acquir. poſſeſſ.* juncto textu *in l. Juſta. ff. uti poſſidetis*, ſed puto in prædicto caſu, Advocatum revera in conſcientia peccare dum non poſſit obtinere in petitorio ob defectum juris quem ille ſcit, uti præſupponitur, ac proinde ad damna & expenſas obligatus exiſtit, Sarmienta *lib.2. ſelect. interpr. cap.13. num.5. ubi Jura & DD.* & ſuadetur ex prædictis, quia habet conſcientiam rei alienæ, facit & illud Fabii 6. 5. nocet diu pugnare in iis, quæ obtinere non poſſis.

Interim Ferdin. de Caſtro *dict. punct.* 11. 3 præfatam opinionem dicit communem, quod Advocatus poſſit cauſæ probabili relictâ probabiliori patrocinari, tam de jure naturæ quàm Canonico, ſequitur cum allegatis DD. Barboſa *in cap Capellanus, num.* 6. *x. de feriis*, adde & Hectorem Felicium, *tract. de ſocietate, cap.*18. *num.*52. docetque Tepatus *in Compendio deciſ. part.*1. *tit.* 42. *de communi opinione ex Caſſiodoro*, quando eſt opinionum varietas, quòd non peccet ſequens opinionem non veram aut poſtea reprobatam, quia ſufficit ad excuſationem etiam ambiguitas juris, & tanta poſſet eſſe ambiguitas, quod excuſaret prudentiſſimos Juriſconſultos, vide tamen declarationem inferius *cap.*21. & apud Scacciam *de commerc. & cambio*, §.1 *quæſt.* 7. *art.* 2. *ampl.* 19. *num.* 59. dubius in conſcientia tantiſper non intelligitur facere contra conſcientiam donec poſtea monſtrata ſit veritas, juxta Minſing *reſponſ* 41. *num* 8. conſcientia dubia non ligat ad peccatum mortale, quia intellectus non habet ubi figat pedem, & in ambiguo poſſeſſor debet ſibi magis favere, quàm diſſuadere, nec debet ſibi quis facere conſcientiam de eo, quod non poteſt explicare ſecundùm rationem veri perfecti, & conſtantis Judicii, Calcialupus *in tract. de ven-*

Digitized by Google

de penſionib. num. 73. neque enim conſcientiæ puritati debet deeſſe judicium rationis *cap Non ſolum, de Regul. in* 6. & vide Clement. *quamvis de foro compet. præter not. infra cap.* 8. & 22. vide ad prædicta Patrem Layman *in Theologia morali lib.* 1. *tract.* 1. *cap.* 5. & *ſubjectis* §§. ubi ſatis dilucidè omnia explicat & declarat, quid ſit dubium ſpeculativum & practicum & dubium facti & juris, ubi omnibus prædictis non ſimpliciter aſſentitur, ſed potius in quibuſdam contradicit: de Advocato autem tenet hoc verum, ſed præſcribit modum & requiſita, quæ in dubiis cauſis patrocinari volens obſervare teneatur, *in* §. 3. *de Advocato num.* 18. requirit primò, ut Advocatus ante omnia diligenter inſpiciat cauſæ ſibi propoſitæ æquitatem vel probalitatem; ſecundò, ut poſt diligentem cauſæ conſiderationem ſincerè aperiat Clienti, quantam probabilitatem vel ſpem victoriæ obtinendæ habeat; tertiò, ut Advocatus, qui cauſæ dubiæ patrocinium ſuſcepit, paratus ſit quamprimum abſiſtere & clienti ſignificare, ſi in progreſſu litis, ejus iniquitatem manifeſtè deprehenderit, quod ſi hoc ipſi gravè futurum ſit, ideò à principio cavere debet, ne cauſas dubias facilè ſuſcipiat, quibus parva ſpes victoriæ ſubeſt, præſertim ſi Judices eo loco in contrariam partem hactenus judicare ſoliti fuerint.

CAPUT VII.

De Dubio conſuetudinis & inde illata deciſio in cauſa Decimarum.

1. QUia Petrus Ravennas *Tract. de conſuetudine ſect.* 2. *num.* 20. præter cætera ubi ita docet, quod & conſuetudo habeat conſtituere probabile dubium juris, etiam in hiſce, quæ in illa clara ſunt & expreſſa, ego ſatis in conſcientia me tutum exiſtimans, aliquando in ardua cauſa advocando inſervivi contra diſpoſitionem textus Juris Canonici *in cap ex parte* 2. *de Decimis*, & tradita à Petro Moneta *Tractatu de Decimis, cap.* 4. ſtatuentis, quod ſemel perſolutis decimis, ex renatis noviſque excreſcentiis, iterum & eodem anno ſolvi debeant Decimæ, quippe ſuſtinui raparum & ſimilium de novo creſcentium Decimas non deberi fructibus eo anno ſemel ſolutis, idque vigore immemorialis conſuetudinis, qua prætenſæ Decimæ, nec per reos conventos, nec in vicinia perſolutæ fuerunt, Bonacin. *Tractatu de Præceptis Eccleſiæ; diſput. ult quæſt.* 5. *de Decimis, puncto* 5. *propoſ.* 3. Anton. Faber *in Cod. Quæ ſit longa conſuetudo defin.* 3. Caſtrenſ. *conſ.* 364. *num.* 3. *vol.* 1. quemadmodum & allegavi Decimas, in modo ſolvendi præſcribi poſſe Franc Marcus *deciſ.* 198. *num.* 5. & *ſeqq. p.* 2. non in totum, ut probat in ſuis conſiliis Nicolaus Everhard vide Gutier *lib.* 2. *Quæſtionum Canon ca.* 12. *num.* 92. & *ſeqq.* ubi & alia notabilia & Wehrnerum *practic. obſervat lit. N.* Novahl Zehenden ꝛc.

2. De Præſcriptione autem diſputatur apud Vaſq. *lib.* 2. *Controverſ. cap* 89. Covarr. *lib.* 1. *variar. reſol. cap.* 17. ſed judicatum memini, ſi nihil natum, atque ideo nihil præſtitum fuerit, quod tamen ex natis poſtea Decimæ debeantur Wameſius *tom.* 2. *conſ.* 439. *in fin.* ex communi tradit, quod ex ſola non præſtatione non inducatur Decimarum immunitas vel præſcriptio, uſque adeo ut ſemper debeatur, licet ager ad novam culturam redactus fuerit Gutier. *dicto loco*,

Digitized by Google

& ſæpius in Rota deciſum fuit, quod mutatio ſeminis non poſſit mutare obligationem præſtandi decimas majores vel alias eorum loco ſubrogata. Farinac. *part.1.deciſ.* 442. *& deciſ.*667. *num.* 3. de quo vide omninò conſil. Nicol. Everh jun. *volum.1.conſ.* 46. *& eſt ſedes in cap. commiſſum, x. de decimis*, quæ habui ſæpius in facto, ideo & hic adſcibere volui.

CAPUT VIII.

Quid Advocati & alii in dubiis quæſtionibus ratione officii agere? ſeq; an de ſtatu cauſa informare teneantur: item an ignorantia excuſet eos, qui ex officio obligati exiſtunt, ſi quid omiſerint?

1. AD propoſitum de Advocato vide ampliationem apud Gutier. *in quæſt. Canon. lib.2. cap.* 29. *num.*18. quod Advocatus licitè poſſit defendere quem noxium ſcit, ſi tamen conſtet ex proceſſu eſſe innoxium, quod videtur eſſe contra illud Apoſtoli, quod non eſt ex fide, peccatum eſt, niſi fortè quis conventus præſupponatur à Judice incompetente, vide *infra de Veritate*, quodque Advocatus prima facie injuſtam cauſam ſuſcipere poſſit in terminis Scaccia *de judic. lib.1. cap.* 64. *num.* 5. quod rurſus ſane intelligi debet, nam Advocatus ille dicitur, qui juſtam cauſam defendit, alter impropriè, Treviſ. *lib.* 2. *deciſ.* 27. & injuſtam cauſam defendens tenetur in foro animæ ad emendationem damni Vaſq. *lib. 1. contr. cap.* 10. *num.* 49. an igitur videns ex ſcriptis quod clientulus non foveat bonum jus, poſſit alteri inſervire ſine prævaricatione, vide Farinac. *de inquiſit. quæſt.*4. *num.*14. *& ſeqq.* ubi & an qui pro uno conſuluit, poſſit poſtea pro altero conſulere, vide quia ſæpe ſimilia fiunt, & quoad hanc ultimam quæſtionem diſtinguit Ant. Maria Coratius *lib. 1. commun. opin. tit.6. num.*34 *& ſeq.* ex quibus colligitur nulla reprehenſione digna Zaſius *in litteris ad Amorbachium Friburgi 3. Cal. Septemb. Anno* 1527. *datis*, expreſſa ſententia, in verbis, Advocatione te rectè abſtinebis, nec enim ulla profeſſio eſt periculoſior, (pro cujus confirmatione vide tradita *part. 2. tit. de Negligentia cap.*5.) ſi mihi dimidium, imò quadrans tuarum divitiarum, ne me Princeps promoveret ut patrocinaret, hactenus ille, quid non diceret de Procuratoribus? quid non de Judicum ſtatu qui aliter quàm leges ſtatuunt? cum hæc opinio adjuvetur ex traditis per P. Layman *in Theologia morali, lib.1. tract.1. cap.5. §. 1. num.* 4. ubi dicit veriorem eſſe ſententiam quod ad rectè ſeu honeſtè operandum, requiratur judicium moraliter certum, quo excludatur omnis formido oppoſiti, ita ut contra alios ibi relatos non ſufficiat aſſenſus probabilis, dictans licet non ſine formidine oppoſiti, hoc & illud honeſtè agi, nam dicit quod prima regula humanarum actionum debeat eſſe firma & conſtans, videlicet conſcientia recta, quæ eſt actus prudentiæ unius ex intellectualibus virtutibus, quæ ſemper ad verum, & nunquam ad falſum inclinant, quid igitur dicendum de iis, qui alios juſtam cauſam foventes, ſed contra ſe vel ſuos defendentes, odio proſequuntur, vel ut iſtius defenſionem luant, ſedulo promovent? verum viderint illi, hæc allegaſſe quàm explicaſſe ſatius putatur, & certè ſemper periculoſus Advocatorum ſtatus, ſi non liceat ipſis probabiliore relicta probabilem ſuſcipere & defendere opinionem, quod fieri poſſe Bonacin. *tom.2. de peccatis, diſp.* 2. *quæſt.*4. *punct.*6. *&* 7. docet, & multis defens

ſendit Henrichman *conſil.* 8. *num.* 87 *uſque ad n.*104. ſemper autem & indiſtinctè eorum ſtatus periculoſus, qui honeſta & juſta, ſpe lucri invertunt, lites protrahunt, differunt & augent, in quos jure invehitur Zaſius *ad tit ff. de origine Iuris ad verb. tubero num.*4. *& ſeq.* ubi juſtos cauſarum patronos, omni honore dignos prædicat, & hanc ſententiam ſequitur & ipſe Layman, *d. cap.* 5. §. 5. *n.* 17. *& ſeq.* cum requiſitis quæ Advocatus, ſuſcipiens dubias cauſas, obſervare teneatur.

2. Ego in primis annis advocatiæ meæ patrocinium cujuſdam virginis nobilis maritatæ Capitaneo Acatholico ſuſcepi, ne autem quidquam contra conſcientiam facere viderer de ſtatu vel conditione ipſius perſonæ non inquiſivi, ſed præſuppoſui ipſam Canoniſſam potiùs quàm profeſſam fuiſſe, & ita actum in dubio validum & delicti excluſivum, quippe conſtat & quotidiana praxis atteſtatur, virgines Canoniſſas non eſſe religioſas, ſed liberè & impunè matrimonium contrahere, & conſequenter dotem petere poſſe, ſed ignoſcat Deus, quod de meritis cauſæ & ſtatu ipſius perſonæ ſerius inquiſiverim ad hoc obligatus, uti quilibet alius argumento *l. qui cum alio, ff. de reg. jur.* tunc enim paria ſunt, ſcire vel ſcire debere, vel de facili ſcire potuiſſe, quemadmodum enim voluntas eſt vice facti, cum facere volentes non poſſumus quod tenemur, ita ignorantia eſt vice ſcientiæ, cum ſcire poſſumus quod tenemur, unde & Theologi docent, rerum illarum ignorantiam, quas poſſumus ac tenemur ſcire, actionem, cui cauſam dedit, haud ſecus in culpam imputari faciat, ac ſi eaſdem reipſa ſciviſſemus, nec ignorantiam facti alieni præſumi, ubi quis inveſtigare tenetur jura & DD. allegat Meiſner. *tom.* 3. *deciſ.* 14. *numer.* 157. & ibi inter alia *cap innotuit, de elect. ibi Abb. & cap. quamvis de reg. jur. antiquis, l. regul.* §. *ſed facti, ff. de juris & facti ignor. l. quod te*, ibi Jaſon *ff. ſi cert. petatur*, licèt & in caſu ibi propoſito illa jura non obſtare aſſerat, utpote loquentia quando quis allegat ſe ignorare, quod publicè conſtabat, item quando quis ratione officii aliquid inveſtigare tenetur, tunc non præſumimus ignorantiam, dicit tamen quod illa juramento probari poſſit.

Prius quoque quod nec ignorantia in facto alieno excuſet eum, qui tenetur inveſtigare docet Gratian. *lib.* 1. *diſcep. forenſ. c.* 194. 3. ſed toties neceſſaria eſt inveſtigatio, quoties ea omiſſa, jus tertii lædi poſſet Cravett. *conſ.* 959. *nu.* 12. *& ſeq.* cognita igitur ejuſdem profeſſione, deſtiti advocare in cauſa dictæ virginis, cui tamen dos per ſententiam aſſignata fuit, ex quo vota monaſtica contra jus divinum eſſe, Acatholici aſſerunt, quibuſcum ſi de jure contendas, replicabunt utique, jus Divinum prævalere, & derogare juri Cæſareo & Canonico, ſed quia per ipſa jura eorum aſſertio dubia redditur, meritò ſecundùm præſcriptam legem judicandum fore exiſtimo, cum noſtri Theologi, vota monaſtica juri Divino non contraria, ſed potius conformia eſſe clarè ſatis demonſtrent, ideo ad illorum deſuper conſcriptos Tractatus brevitatis cauſa fit relatio, adeo ut anathema ſit, qui dicit matrimonium illorum valere, juxta Concil. Trident. *ſeſſ.* 24. *de matrim. can.* 9. imò Ethnicorum lex fuit, ſanctè vota reddunto, quod & probatur *Deut.* 1. *Pſal.* 75. *Eccleſ.* 5. Gregor. Tholoſ. *de Repub. lib.* 13. *cap.* 5. ubi & tradit, quæ vota non ſint reddenda, pulchrè S. Auguſtinus inquit, nunquam pejores vidi iis, qui in monaſteriis defecerunt, ſic nec meliores iis, qui profe-

fecerunt, ſi enim inter homines inquit textus *in cap. viduas,* 27. *quæſt.* 1. ſolent bonæ fidei contractus nulla ratione diſſolvi, quanto magis pollicitatio, quam cum Deo pepegerunt, ſolvi ſine vindicta non poterit, quocirca priori caſu te prius informes de cauſæ meritis, ne malè agas, & in te quadret illud *Pſal.* 35. Noluit intelligere ut benè ageret, cum in hiſce & ſimilibus caſibus plerumque paria ſint, ſcire aut neſcire Damhaud. in Enchir. Parium *in lit. S. in verb. ſcire debere in fin.* cum ignorantia excuſare dicitur, ea debet eſſe non perditi & minimè ſecuri hominis ait Juriſconſultus *in l. plurimum.* §. 1. *ff de juris & facti ignorant.* ſed potius error affectatus in eo eſſe intelligitur, qui cum ſcire potuit, ſcire noluit *gloſſ.* 2. *ad l. qui contra, Cod. de inceſt. nupt.* ignorantia inquit Ulpianus *in l. liberorum,* § *fin. ff. de his qui not. infam.* non juris ſive præcepti, ſed facti excuſatur.

4. Quilibet præſumitur ſcire illud, quod tenetur inquirere, & ſi ignorantiam alleget & probet, nihil prodeſt ei, niſi etiam probet diligentiam ſe adhibuiſſe ut ſciret, apud quos certificati potuiſſet, Jura & DD. alleg. Seraphin *de privil. juram. par.* 4 *n.* 167. de ignorantia an & quando excuſet vel non? adde tradita *in ſeqq.* & de ignorantiæ probatione Menoch. *de arbitr. caſ.* 186. atque ita ignorantia facti, quod quis ratione officii vel alio vinculo inquirere tenetur, non excuſat, tradunt DD. *per cap. innotuit* ibi Anton. de Butri. Abb. & alii *x. de elect. l, regula* §. *& facti, verſ. diligenter inquirendo, ff. de jur. & facti ignor.* plures allegat Curatius *lib.* 3. *commun. opin. tit.* 13. *num.* 4. ubi quæritur, an ignorantia communis opinionis excuſet, & prædicta limitat *num.* 9. 10. *&* 19. quod difficultas maxima, & quæ removeri non poteſt, excuſet, aliàs non, & quando ignorantia præſumpta ſufficiat ad incurrendam pœnam exornatur apud Surd. *deciſ.* 221. adde hic Scacc. *lib.* 2. *de iudic. cap.* 8. *art.* 5. *ſpec.* 1 *&* 2. *num.* 475. *& multis ſeq.* falſitas quando punibilis & nocibilis, & quando non, & de juſta & injuſta ignorantia, ibi de ignorantia Juris naturalis, Divini, Juris Gentium & civilis, ac varia quoque & notabilia de ignorantia juris & facti apud Barbol. *in cap. ignorantia* 13. *de regul. iur in* 6. quos ſi in caſibus occurrentibus conſulueris, multa decidere poteris, & Maſcard. *de probat. concl.* 879. *& ſeq.*

CAPUT IX.

An practicè dubitare liceat in iis, quorum ſpeculativa ſcientia certa & indubitata eſt, quid in rebus Fidei, unde cognoſcatur veræ Religionis certitudo? & aliqua de Ebrietate.

Eodem modo video nimis ſæpè prô dolor, malitioſè peccari aut practicè dubitari, etiam in iis, quorum ſpeculativa ſcientia certa & indubitata eſt, ut in exemplo *ſupra de Bello* adducto, Cæſari & Superiori obediendum, aut nunc v. g. in Quadrageſima juxta Eccleſiæ præceptum jejunandum eſſe, tu autem vides denſiſſimas eſſe nebulas, vel malam auram, incipis practicè dubitare, licere tibi ob malam auram, aut propter valeditudinem tuam manè aliquid ſumere & comedere, in hiſce & ſimilibus hodierno tempore laxantur habenæ & peſſimo errore ſæpè vel ab aliis perſuadentur, vel id ipſum licere nimia audacia & temeritate tibi ipſi perſuades, imò ut tuam opinionem defendas & ne peccare videaris addu- 1.

adducis Theologos docentes, quod ad regulandas actiones non tam attendi debeat quid opinio in ſe habeat, ſed qualis tibi appareat, Ferdin. de Caſtro *de virt. & vitiis tract. de conſcientia opinante diſp.* 2. *punct.* 1. *num.* 9. ubi DD. item Bonacin. *de peccat. diſp.* 2. *q* 3. *punct.* 3. *propoſ.* 1. docet, quod ad mortale peccatum requiratur plena & perfecta cogitatio, ſeu expreſſa advertentia malitiæ vel periculi malitiæ, vel ſaltem expreſſa dubitatio aut ſcrupulus peccati, nam dicit quia homo propter mortale peccatum, ut in caſu propoſito propter inobedientiam adverſus Superiorem, vel inobſervantiam præcepti Eccleſiæ, fit reus æternæ pœnæ, non eſt credibile Deum velle ut homo tantæ pœnæ reus conſtituatur, niſi expreſsè advertat ad peccati malitiam vel dubitaverit, ita ut non ſufficiat ſola ipſius actus, ſed etiam malitiæ advertentia, unde juxta Apoſt. *ad Rom.* 14. Beatus eſt qui non judicat ſemetipſum in eo quod probat, id eſt qui non facit damnabilem ſemetipſum, aliter faciendo quam probet eſſe faciendum, *cap. omnes* §. *hinc etiam* 28. *q.* 2. convenire videtur illud vulgatum:

Quicquid agunt homines intentio judicat omnes.

2. Haud eſt nocens inquit Mimus, qui ſponte non eſt nocens, docetque Lucas de Pen. *in l. colonos ſub nu.* 6. *C. de colonis Illyr.* quod intentionis propoſitum culpas diſcernit & merita, ſicut peccatum non eſt in intellectu ſed in voluntate, in qua etiam eſt meritum Covarr. *in cap. poſſeſſor p.* 2. § 7 *ſub n.* 10. mala non ſunt dicit Gail. 2. *obſ.* 100. *ſub n.* 40 niſi quæ crimine mentem implicant, & conſcientiam ligant *cap. cautela* 15. *quæſt.* 1. *& illata ulterius verſ. Interim.* voluntas vel bona vel noxia inquit Fulgent. *epiſt.* 5. non ex officio ſed ex fine rei cujuſque eſt penſanda.

Ex quibus & ſimilibus tu dicis te nolle peccare, ſed tantum ex cauſa prædicta aliquid pro mala aura, vel pro conſervanda tua valetudine ſumere, exiſtimando hoc ipſum ex juſta cauſa eſſe licitum, qua opinione ſtante fruſtranea foret, judicio meo materia diſpenſationis, ſed ad quodlibet ferè audendum aperta licentia, uſque adeo ut & politici reperiantur ſuſtinentes, quemlibet in ſua fide vel opinione de fide concepta & perſuaſa ſalvari poſſe, cum tamen non niſi unus Deus, una fides, unus Baptiſmus, unde in quodam diſcurſu quæſivi à profundo Theologo, quid ſibi videretur, an non & illi qui fortè in citeriori Hollandia, vel aliis longinquis partibus degunt, ſimpliciter credentes & bene ſuo modo & more viventes, ſalventur, etiamſi non Catholicè ſive ſecundùm doctrinas catholicas vivant, qui reſpondit, illos ſimplices homines non vivere, vel ſaltem rarius ſine peccato mortali, & quia non habent Sacramenta Catholica, neque eorundem gratiam reſurgendi, putabat illos in peccato mortali conſtitutos manere, & conſequenter damnari, & licèt huic aſſertioni obſtare videatur *cap. convertimini* 34 *de pœnit. diſt.* 1. & quæ ibi Gratian. adducit, tamen iiſdem reſolutis docet ibidem Barb. cum Concil. Trid. *Seſſ.* 14. *Can.* 2. 9. nec non cum Theologis communiter Sacerdotes propriè peccata remittere, non verò ſolum declarare remiſſa, puta Sacerdotes remittere peccata, non ut cauſam principalem, *cap. evidenter* 1. *quæſt.* 1. ibi Spiritus dimittit non vos, ſed inſtrumentaliter & tanquam miniſtros Dei, nihilominus tamen videtur ibi concedere aliquos ſaltem conſequi remiſſionem peccatorum, antequam Sacramentaliter abſolvantur, ego igitur (licèt me fateri oporteat, aliud eſſe aliquem condemnare, & aliud il- 3.

Digitized by Google

lum, ut talem, ſcilicet hæreticum, adulterum & ſimiles in ſacris literis relatos, pro jam condemnatis declarare, ſicuti à pœna legis non datur appellatio *l. ſi qua pœna, ff. de verb. ſignif.* ita à declaratoria ſententia Judicis, declarantis aliquem in delictum vel pœnam incidiſſe, appellari poteſt, Gloſſ. ord. *in cap. cupientes §. ſi per, de elect. in 6.* juncta Doctrina Felin. *in cap cum non ab homine x. de judic.* Marant. *in ſpeculo de appellat. num.* 180. atqui verò in non habentes veram fidem, ſententia jam prolata eſt, cujus meminit S. Joannes *cap.* 3. ibi, qui autem non credit, jam judicatus eſt, quæ fides per ſubſequentia bona opera, ex mandatorum Dei cuſtodia probatur, ita ut neque fides opera, neque opera fidem excludant, ſed ſimul juſtificent hominem, fides initiativè, opera verò completivè & conſummativè, ut ex Theologorum ſententia reſolvit Borellus *in ſumma deciſion. lib.* 1. *tit.* 1. ubi & accipit illud S. Pauli *ad Rom.* 3. de operibus quæ fidem antecedunt, & quæ legis tantum ſunt, non verò de operibus gratiæ vel fidei, & hoc ſatis probat, & præclara de præſtantia fidei Catholicæ, pulchrè Oroſ. 7. *cap.* 33. unus Deus, inquit, unam fidem tradidit, unam Eccleſiam toto orbe diffudit, hanc aſpicit, hanc diligit, hanc defendit, quolibet ſe nomine quiſque regat, ſi huic non ſociatur, ſi hanc impugnet, inimicus eſt Dei, priorem caſum in medio relinquo, quid autem ſit rem in medio relinquere tradit Zaſius *in l. properandum. § ſin autem, nu.* 6. & 7. *Cod. de judic.*

4. Divino Elogio edoctus aſſero: Nolite judicare & non judicabimini, nec ex corde noſtro, ſed ex præcepto divino condemnationis & juſtificationis ſententiam proferamus, *cap. ſummopere in fin.* 11. *quæſt.* 3. ſed hæc replica apud omnes in confeſſo eſt, quod extra veram Eccleſiam Dei non reperiatur ſalus, nec duæ Eccleſiæ eſſe poſſint *cap. loquitur*, & *cap. ſchiſma* 24. *quæſt.* 1. ibi unam quæ Chriſti corpus eſt, conſtat eſſe Eccleſiam, quæ in duo vel plura dividi non poteſt, neque enim bigamus fuit Chriſtus ut eidem duas ſponſas affingere poſſimus, contra *l. cum qui, Cod. ad l. Iul. de adult.* ſed unus Deus, una Fides, unum Baptiſma, S. Paulus *ad Epheſ.* 4. quæ Fides cum Religione ita connexa eſt, ut alterum ſine altero conſiſtere nequeat, & ubi eſt vera fides, ibi & vera Religio, quia Religionis principium fides eſt, vera autem non eſt religio, quæ non habet fidem in Chriſto & Eccleſia, hoc eſt, ea religio quam S. Petrus tradidit Romanis & cæteri Pontifices, *l.* 1. & 5. *Cod. de ſumma Trinit.* vel eſt illa religio in qua Epiſcopos, Monachos, alioſque ſanctos Viros vixiſſe, & eadem quæ ego hodie credo tradidiſſe & credidiſſe, ſancta & venerabilis docuit Vetuſtas, vel eſt illa Religio, cui opera iſtius Antiquitatis noſtris correſpondent, ab altera verò diſcrepant, impoſſibile autem eſt ut diſcrepantia ſint ſimul vera, ſed debemus eſſe perfecti in uno ſenſu & eadem ſcientia S. Paul. 1 *Cor.* 1. Senſus autem primus explicatus ad nos propagatus eſt & ſemper manebit *Matth.* 28. *cum concord.*

Quapropter & mihi præter alia innumera beneficia à Deo accepta, unum hoc ſufficiat, quòd ſolo bono religionis, & fidei divinitus infuſæ, innumeras Deo meo præſtē gratias & laudes, ſed ei dignas, nec mens noſtra poteſt concipere, nec lingua proferre, Imperat. *in l.* 1. *in princ. C. de offic. Præf. præfat. Afric.* nam ut habet P. Rectoris Ray mihi tranſmiſſa ſententia, ut fides liræ convivium recreant, ſic fides juſti, illum conſolatur, 5.

latur,& ſummum hominis bonum, inquit Lactant. 3.c 7.10. in ſola religione eſt, quoniam habeo antiquitatem pro me, cujus effectus illa ſit, norunt omnes, ita ut S. Paulus monuerit Thimotheum inquiens, ô Thimothe depoſitum cuſtodi devitans profanas vocum novitates, ad quæ verba vide pulchra apud Vincent. Lyrinenſ. *libr. 1. contra profanas novitates c. 27. & c. 6.* ſic loquitur, benè fundata Antiquitas, ſceleſta novitate obruitur, habeo quoque pro me non ſolùm unitatem atque univerſalitatem, ſed etiam continuam Vicariorum Chriſti ſucceſſionem, Religionem inquam, quæ infinitorum Martyrum ſanguine illuſtrata, tot miraculis imò continuis confirmata exiſtit, ex quibus quodammodo ab effectu vel indubitatis ſignis veræ & Catholicæ Religionis ſumitur meo judicio argumentum efficaciſſimum, quod ego cum cæteris Catholicis, ut tu dicis Papiſtis, teneam & profiteat veram & orthodoxam Religionem, eſto inquit S. Hieronym. *lib. 3. epiſt. adverſus Vigilant.* ſigna ſint infidelium, qui quoniam ſermoni & doctrinæ credere nolunt, ſignis adducuntur ad fidem, quia nulla ſecta eſt, in cujus confirmationem tot miracula ſunt perpetrata, vel apud quam reperitur ſummorum Pontificum ejuſdem in Primatu poteſtatis ſucceſſio, reperiuntur & evidentia rei atteſtante continua, eaque vera miracula in Eccleſia Catholica Romana Apoſtolica, ſive perinde mihi eſt, ut tu dicis, Papiſtica (vitioſum namque eſt intendere controverſiam propter nominum mutationem, Cicer. 4 *Rhetor.* quorum diſceptatio pertinacibus relinquenda eſt, ſufficit enim effectum nos habere, *vide infra de veritate cap. 1.*] hodie adhuc reperies, neque enim credibile eſt Deum ter Opt. Max. in confirmationem falſitatis tot miracula per ſuos Miniſtros in Eccleſia Catholica patraturum, & denique aliis omiſſis fides & religio iſta, quæ in ſtabilitate conſiſtit, quæque tot SS. Patrum teſtimoniis & doctrinis clara eſt, & in qua tot ſancti Viri hodie adhuc vivunt, ſanctéque obierunt, & qui ut tales tot Hæreſiarchas jam demortuos & vulgi oblivione ſepelitos, ſive horum contra Catholicos prætenſam doctrinam condemnarunt, qui modo ſentiunt quod tunc non crediderunt, vera ſit oportet; hanc religionem profitendo & benè operando ſecurior eris in illa, quàm in ulla alia, neque enim ibi poteſt eſſe juſtitia ubi non eſt ſana fides, *cap. ubi ſana 24. quaſt. 7.* ſpartam igitur quam nacti ſumus, ut proverbialiter dicitur, hanc adornemus, & juxta præceptum Domini ne tranſgrediamur terminos antiquos quos poſuerunt Patres noſtri, *c. nullus 9. q 2.* adde Gregor. Tholoſ. *de Republ. libr. 1:, c. 9.* mos namque retinendus fideliſſimæ Vetuſtatis, ut loquitur Imp. *in l. teſtamenta 18 C. de teſtam. & Novell. 6. in fine princ.* Antiqui enim ut inquit Bald. non fuerunt fatui neque dementes, ſimulque exoptat nos tales eſſe, quales illi fuerunt, quorum veſtigia ſequenda eſſe monet Imp. *in l. maximum vitium. Cod. de liber. præt.* quippe & in moralibus notum, quò quid antiquius eſt, eò haberi admirabilius & venerabilius, unde ſi quem eximiè commendare & laudare volumus, dicimus eum eſſe antiqua virtute & fide, venerandaque dicitur vetuſtatis authoritas, *Novell. 23. c 3.* habens juſtitiam permanentem, Bald *in cap. 1. §. cum autem de cent. inveſt.* hoc ſi ſedulò perpendas, & tamen dubites de rebus fidei, tibi ſufficienter propoſitis, juxta communem DD. Theologorum ſententiam, hæreticus diceris, *cap. 1. de hæreticis,* Bonacin. *de cen-*

 ſur,

Digitized by Google

Juris, quæſt. 5. punct. 1. n. 3. [Farinac. *de Hereſi, quæſt.* 178. §. 4. *num.* 90. ubi innumeros allegat, quos cum alijs refert & ſequitur Ferd. de Caſtro *tract. de hæreſi & Apoſtaſia à fide, n.* 9. ubi & reſolvit contraria, cui & addo illud S. Chryſoſt. *ſuper Matth.* quod non poſſit eis eſſe excuſatio condemnationis, ignorantia veritatis, quibus inveniendi fuit facultas, ſi fuiſſet quærendi voluntas, & *cap. Non omnis, diſtinct.* 37. differunt namque juxta Philoſophum, quod quis peccet ignarus, & quod peccetur propter ignorantiam, excuſabile eſt ubi ſola ignorantia errati cauſa eſt, at ubi non ignorantia, ſed noſtra ignavia aut cupiditas errati cauſa eſt, ibi ignorantia non relevat, belliſſimè Senec. Magna miſeria eſt inquit, neſcire & nolle diſcere, major ſcire & nolle docere, maxima docere & nolle operari, adde notata per Barboſ. *in cap. ignorantia* 13. *de reg. jur. in* 6. ubi latè qualis ignorantia excuſet vel non, ſanctorum igitur Patrum & Catholicorum Doctorum ſacris inhæreamus ſenſibus, diſcamus quæ ſcripſerunt, credamus quæ docuerunt, & ad Redemptorem noſtrum Jesum concordi fidei & veritatis profeſſione curramus.

6. Quamvis autem fatear, quòd in actibus & rebus humanis, propter variantes circumſtantias, & imbecillitatem intellectus humani, talem aſſenſum præſtare non cogaris, qualem ob cauſas prædictas in rebus fidei præſtare teneris, attamen meo judicio non excuſaberis, ſi ut ſupra dictum, non obedias ſuperiori, vel ſine diſpenſatione multum ac ſæpè niſi modicum quod medicinalis præſervationis, aut infectæ auræ vitandæ cauſa comedas, & ſimilia contra præcepta divina & Eccleſiæ peragas, verſaris enim hoc caſu in prohibitis atque in illicitis, & quia ſpeculativè non dubitas, quin agere contra præceptum divinum vel Eccleſiæ ſit peccatum, non debes etiam dubitare, an idem tibi nunc & hic liceat, niſi fortè rationabilem cauſam habeas, qua movearis ad credendum tibi licere, ita Bonacin *de peccatis, diſp.* 2 *quæſt.* 4. *punct.* 7. *num* 2. qui omninò ad prædictorum confirmationem videndus *punct.* 6. & *ibi in ſubnexis propoſ.* & *punct* 7. 8. & 9. & *utrobique in propoſ. adjunctis*, varia de dubio practico & ſpeculativo, & de multiplici conſcientia, cauſa autem rationabilis ut præceptum violes comedendo ſive frangendo jejunium, non eſt mala aura vel aſſerta damnoſa nebula, quia eas evitare potes manendo domi, vel ſi exeundum tibi ſit, non protinus nocebunt jejuno, porrò eo caſu, quo moraliter certum eſſet, quod nocerent ſi non comedas vel aliquid ſumas, putarem & ego ſumptionem eſſe licitam, & caſum per Epicheiam [de qua ſupra *de Clement cap. ultim.*] exceptum videri, ut in ſimili docet idem Bonacin. *dict. tract. de clauſura, punct.* 3. ubi tradit, qualis debeat eſſe licentia ingrediendi clauſtrum monialium, & quando ſine licentia aliquando ingreſſus licitus ſit, & quibus, & *punct.* 4. *ubi* & *num.* 3. requirit ad hoc, ut rationabilis & manifeſta cauſa exiſtat, ſecus ſi ſit dubia, operans enim cum conſcientia dubia, peccat pro ratione peccati, cujus periculo ſe exponit, & ibi remiſſivè, & Ferdin. de Caſtro *de conſcientia dub. diſput.* 3. *punct* 8. *ſub numer.* 12. & 5. & *punct.* 13.

Interim ex prædictis Theologorum doctrinis quandoque in diſcurſu defendi, quod ſi quis fortè in convivio, moderatè tamen hilariter biberet, ignorans vini generoſitatem, virium ſuarum quantitatem excedens, nihil minus cogitando vel intendendo quàm me- 7.

inebriari, & tamen poſtea domum reverſus ſentiat ſe aliquo modo turbationis cerebri & nimio vino prægravatum (ut hodie in Germania nimis frequenter, imò quotidie contingit) non peccaſſe eum mortaliter, ex quo bibere vinum eo modo videatur actus per ſe licitus, ſunt enim quidam ſuapte natura mali, aliqui verò boni, & aliqui indifferentes Covarr. *in clement. ſi furioſus. part. 2. in princ. ſub num. 3.* nam licet potatio fuerit intenta, tamen voluntas in eandem directè, & non in ebrietatem fertur, nec enim peccata mortalia accipiunt ſpecies ab his, quæ per accidens veniunt præter intentionem, ſed ab eo quod eſt per ſe intentum *cap. unum. §. criminis diſt.* 25. Gail. 2. *obſerv.* 110. *num.* 29. ubi & an ebrietas ab homicidio excuſet, & facit ad prædictorum confirmationem *cap. de occidendis 23. q. 5. in verbis, abſit ut ea* quæ propter bonum finem facimus, ſi quid per hæc præter noſtram voluntatem cuiquam mali acciderit, quod nobis non imputetur, unde refert Surd. *conſil. 73. ſub n.* 38. Bald. ſæpius dixiſſe, animum, adeò eſſe de eſſentia peccati, ut ſi voluntas tollatur de medio, omnis actus ſit indifferens, neque enim opus ex ſe ſed ex cauſa fit crimen, atque ideò non ex natura rerum, quibus utimur, ſed ex cauſa utendi & modo appetendi, probandum vel improbandum eſt id quod facimus, adde Scacciam *de com. & camb. § 1. q. 7. p. 2. ampliat. 19. ſub n.* 67. ubi & ex S. Auguſt. quod nullo modo peccatum ſit niſi voluntarium, & quotuplex illud & involuntarium ſit, omnis actus, inquit Caſſiod *lib. 9. epiſt 6.* in qualitate propoſiti eſt, ita & divina judicia meritum juſti ex mentis habitu, non ex aliquo factorum exitu metiuntur S. Ambroſ. *in Luc proœm* ſed quia fortè ad prædicta regeri poſſet illud *Ecclеſ. 3.* Qui amat periculum peribit in eo, quemadmodum in multo potu eſt periculum inebriationis, non remotum ſed proximum & immediatum, nolo neq; poſſum in hoc caſu aliquid definire, niſi quod putem ſolitum bibere tantum, unde jam antea ſenſit ſe inebriatum, verè peccare, alioquin habemus pulchrum & notabile *cap ſed penſandum per tot. diſt. 6.* quæ requirantur ad peccatum mortale & DD. ſatis multi allegantur in Barboſa *in cap. 1. de pollutione*, præter intentionem ex neceſſaria & prævi-ſa cauſa facta, an ſit peccatum, ibi & de crapula & ebrietate, item *cap. inebriaverunt Loth* 15. *qu.* 1. & de delictis per ebrietatem commiſſis, quomodo puniantur vide Beſoldum *in Theſauro pract. lit. T. verb.* Trunckenheit/ ꝛc. item Covarr. *in cap. alma mater part.* 1. §. 7. ibi declaratio, latiſſimè Gutier. *in quaeſt. Canon. lib 2. cap. 4.* de malo Ebrietatis, quando ſit mortale peccatum quid poſſit ebrius, an & quomodo puniendus, ibi & de crapula, unde crapula & ebrietas dicatur, & quædam notabilia de contractu, injuriis, & vulneribus per ipſum illatis, & Wehrner *pract. obſ. lit. Z. verb.* zutrincken. & Covarr. *in clement. ſi furioſus par. 3. ſub n.* 4. quod actus ſint ſpectandi in delicto ab ebrio commiſſo, vide quia docta ſunt. Ex ebrietate autem tria hæc incommoda oriri dicebat quidam 1. Daß einer ſich arm/ 2. Kranck/ 3. und in die Höll ſauffe/ quemadmodum Diogenes videns quondã ex inſcriptione ædium hominis vino ditiſſimi, quod venales eſſent, minimè dubitabam, inquit, quod vini crapula excuſſa, facilè domum evomeret, verùm quia materia peccati ad Theologos propriè ſpectat, ideo ad illos me remitto, inter quos Joannes Sancti *in ſcholaſticis & pract. diſputationib. diſp. 43. per tot.*

plura notabilia adducit & multos caſus in quibus homo dubius de aliquo præcepto (quod tamen in dubio juſtum & ex cauſa factum præſumitur Menoch. *lib.6.præſ.96.*) poſſit uti ſuâ libertate, & pro hodierno tempore Ferd. de Caſtro *dict. loc. p. 6. & 7.* tradit, an Rex in bello inferendo poſſit moveri opinione probabili, dicente illud Regnum ad ſe pertinere, ad quos brevitatis cauſâ me remitto, & ad ea quæ inferius de opinionibus trado.

CAPUT X.

In dubio tutiorem viam eligendam, & alia timenda eſſe.

1. SEmper admonuero illud, qui amat periculum peribit in eo Syrach *cap.* 3. unde ibi ſemper plus timeas, ubi tibi plus arridet ſecuritas, ac ibi minus ſperes, ubi ſpes in rei ſpecie plus apparet, quod pulchrâ parabolâ de aranea & muſca illuſtratur à Cyrill. *lib.* 1. *cap.6.* notandum autem, cum omnes bonum naturaliter appetant, quis dicatur amare periculum, ego quandoque de eo dici audivi, qui exponit ſe periculo peccandi proximo & non remoto, cujus optimam rurſus legi declarationem in Barboſa, vidi & Scacciam *de commerc. & camb.* §.1. *quæſt.* 7. *part.*1. *num.* 65. qui intelligit eum peccare, qui ſe exponit peccato in aliquo actu particulari, ſecus ſi ſe exponat in genere, ſive in aliquo univerſo, ut fieri Epiſcopum, Judicem, Advocatum, Mercatorem, &c. quæ ſunt officia gerenti periculoſa, niſi bene ſibi caveat, & tamen ſi quis talis fiat, non peccat, deinde dicit periculum eſſe duplex, alterum quo vires humanas humanamque prudentiam & conſtantiam ſuperat, quale eſt periculum fornicationis, cum juvenis manet ſolus cum pulchra, huic & ſimilibus periculis ſe exponere, eſt peccatum, & dicitur periculum obruens, quando non eſt in poteſtate ejus, qui ſe ita exponit, illud evitare, aut ſaltem non ſine magna difficultate juxta Medinam *tom.* 2. *tit. de reb. reſtit. qu.* 30. *verſ. ad illud* ubi exemplificat, ſecus eſſe dicit, quando periculum eſt eveniens, ſeu accidens, ut ſunt mendacia, quæ mercatores vendendo committunt facilè, quæ tamen ſine notabili difficultate evadere & ſuperare poſſunt, & exemplificat Scaccia *in ludo*, junctis iis quæ pro declaratione aliquorum tradit P. Layman *in Theologia morali lib* 1. *tract.* 3. *cap* 7. de peccatis ex ignorantia, infirmitate, & ex certa malitia, quodque contemptus materialis ſive ipſius operis, puta ſi quis regulam aut præceptum tranſgreditur, quia parvi momenti æſtimat, ſit tantum venialis culpa, & Layman *lib.* 1. *tract.* 1. *cap.* 5. §. 2. *ſub. n.* 8. dicit reg. in dubio viam tutiorem eſſe eligendam, eſſe conſilii vel procedere in dubio practico, non in ſpeculativo vel abſtracto, vide ibi.

Sed tamen citius dicitur venire in periculum quod contemnitur, & rurſus *Eccl.* 5. de propitiato peccato noli eſſe ſine metu, neque adjicias peccatum ſuper peccatum, & ne dicas, miſeratio Domini magna eſt, multitudinis peccatorum meorum miſerebitur, nam licèt peccata prætetierint actu, manent tamen reatu, niſi & dimittatur, quapropter bonarum mentium eſt timere culpam ubi non eſt, *cap fin. diſt.* 5. *cap. conſilium x. de obſervat. jejunii* & Lucas de Penna *in l. quicunque, num.* 16 *Cod de Tabular.* tutior pars tenenda in iis, quæ concernunt ſalutem animæ, ad vitandum graves conſcientiæ remorſus Barboſa *in Clement. Exivi, num.* 5. *de verb. ſignif.* & ita dicit Textus *ibi in cap.* 1. 2.

cum

cum in via Dei omnia devia expaveſcere debeamus, omnibus bonis timor conſcientiæ, quo ad Dominum, & odor famæ quo ad proximum, neceſſaria ſunt, unde ſcripſit Socin. jun. *conſ.* 29. *num.* 31. *vol.* 2. quod ubi culpa non eſt, attamen favore animæ metuenda ſit, quodque dubius & ignorans non comparentur, quando quis dubius, tenetur inquirere, & de facilè potuit certificari, idem docuit Barboſ. *tract. Axiom. jur uſufreq. ax.* 78. *num.* 4. *ubi & num.* 12. quod in dubiis tutior pars eligenda ſit, maximè quando agitur de ſalute animæ, quodque non cadat electio, ſed pars tutior eligi debeat, quando agitur de re magni momenti, docet & exemplificat Grotius *de jure belli lib.* 2. *cap.* 23. *nu.* 5. & ſemper memineris apud priſcos decantati dicti, Noſce teipſum, tecum habita, ut ſepoſitis affectibus & paſſionibus eligas & facias quod tua conſcientia faciendum præſcribit, quod lex æterna mandat, quodque lex Evangelica jubet, & quod mater Eccleſia tradit, neque legum ac præceptorum timorem ac reverentiam deponamus, ſed potius ſemper ſit in ore & opere illud Decretalium, ſacrorum Canonum ſtatuta & legalis non permittit Authoritas. Nam cũ in moralibus nemo ſanæ mentis velit ſecundas fortunas amittere, & in adverſis ſine ullo remedio permanere, maximè hoc penſandum erit in rebus ſalutem animæ concernentibus, periculum namque animæ ante omnia vitandum *cap. Romana de ſent. excommun. in* 6. quod autem vitandum illud & metuendum eſt, metus dicente Servio pro religione capitur, quia ex timore natus eſt, magiſque conſulendum his, quibus majus intenditur periculum *l.* 6 1. §. *ſed et ſi, ff. de Carboniano edicto.*

3. Erudire igitur Jeruſalem, ne fortè recedat anima mea à te, ne fortè ponam te deſertam, terram inhabitabilem dicit Dominus per Jeremiam *cap.* 6. quis autem putas, ſtabit in molendino, puta in mundo, & farinâ non aſpergetur? ſed vix dubito quin regeras, quæ facienda propoſuiſti, & quæ tu facis, illa clara, liquida, & optimis rationibus fundata eſſe, ac proinde cum Lucretio:

Quid dubitas? quãdo omnis ſit hac rationis poteſtas
Omnis cum in tenebris præſertim vita laboret?
Nam veluti pueri trepidant, atque omnia cæcis
In tenebris metuunt, ſic nos in luce timemus,
Interdum nihilo quæ ſunt metuenda pavemus.

Sed ut inquit Prudentius, inepta nunc omnes ſua vultu colorant ſeriò, verum ut alibi dixi *Proverb.* 14. Sapiens timet & declinat à malo, ſtultus audacter tranſilit & confidit, melius eſt, inquit Cyprianus *de ſingul. Cler* benè timere quàm malè fidere, audacia parit impudentiam, Eraſm. *Chiliad.* 1. *cent.* 2. ubi timor, ibi & pudor, S. Ambroſ. *de morte Cain & Abel.* erubeſcere debemus & condemnare peccatum non defendere, quoniam pudore culpa minuitur, defenſione cumulatur, ſicut remiſſa ſecuritas, inquit Caſſiodor. *ſuper Pſal. Servite Dom.* culpas admittit, ita timor deſiderabilis, delicta ſemper excludit. Varro apud S. Auguſt. *lib.* 4 *de civit. Dei,* dicebat, Deos à religioſo veteri, à ſuperſtitioſo timeri, hinc ille apud Petronium dixit, primus in orbe Deos fecit timor, neque enim celerius quiſquam opprimitur, quàm qui nihil timet, frequentiſſimum calamitatis initium ſecuritas, hinc Poëta:

Quæ ſæpè ſero clypeum poſt vulnera ſumit.

Melius eſſe dicunt juriſconſulti, in tempore occurrere, quàm poſt vulneratam cauſam remedium quærere, quippe ſolet iis, quibus initium ſine prudentia, finis eſſe cum pœni- 4.

pœnitentia, S. Auguſt. *Epiſt.82.* quare rectè Publius Mimus dixit, animum, vereri qui ſcit tuto aggredi, qui intelligit periculum, is quoque novit cavere periculum, rectè ergo hic Poëta:

Qui metuenda cavet non metuenda timet.

Proverb. 28. Beatus homo qui ſemper eſt pavidus, neſcit enim homo, utrum amore an odio dignus ſit *Eccleſ. c. 9.* unde S. Bernardus *ſerm. 23. in Cantica*; Terribilis, inquit, eſt locus iſte & totius expers quietis, inhorrui ſi quando in eum raptus ſum, illam apud me replicans cum timore ſententiam, quis ſcit ſi eſt dignus amore an odio, non mirum igitur, ſi bonæ mentes timeant, ubi non eſt culpa (licèt reſpondeat Layman *d.tr 1.cap.6.num.2. in fin.* eſſe quidem hoc ſignum animi ad bonitatem propenſi, per ſe tamen bonum non eſſe, ſed ſcientiæ atque judicii defectum, ubi & aliter reſpondet, ad amovendum ſcrupulos & nimis anxias mentes) quanto magis tu qui facis contra leges & præcepta, putans tibi illa licere, cum tamen & ipſi pii ſecuti ſint cum formidine, mali verò cum præſumptione, & quia nihil ſecurius quàm hic unquam eſſe ſecurum Thomas de Kemp. *de imitatione Chriſti lib. 1. cap.* 20. oportet & minima timere, nam non cavere parva vitia, gradus eſt ad majora, & nuſquam quis tutus, niſi Chriſto unitus, memor ergo miſeriæ tuæ ſemper eſto pavidus, ſed tempore anguſtiæ non puſillanimis, in ſecundis, inquit Senec. 3. *natural. quæſt. præf.* nemo confidat, in adverſis nemo deficiat.

5. Quis igitur ſcit an hæc cauſa & hæc opinio tua, amore an odio digna ſit, an à Deo accepta, qui ſcrutatur Jeruſalem in lucernis, intellige juxta S. Bernard. *in Cantic.* 55. *circa medium,* nomine Jeruſalem de bonis & non de malis, igitur verendum dicit, aſpectum exploratoris, ne ſub ſubtili examine noſtræ juſtitiæ, ut putantur, peccata appareant, quocirca juxta Senec. *Epiſt.* 51. id agere debemus, ut irritamenta vitiorum quam longiſſimè profugiamus, nemo ait S. Cyprianus, diu tutus eſt periculo proximus, & S. Hieronymns *adverſus Vigilant.* nulla ſecuritas eſt vicino ſerpente dormire, poteſt fieri ut non mordeat, tamen fieri ut aliquando mordeat, ſæpe incautos, ſæpius deſides, ſæpiſſimè verò ſibi nimium confidentes ac temerarios hoſtes proſternit; ſancti viri etiam à licitis ſolent abſtinere, aliquando ut merita ſibi apud Deum augeant, aliquando ut anteactæ vitæ culpas detergant *cap. ſunt qui 27. quæſt. 2.* vel ut facilius impetrare poſſint quæ poſtulant *cap. Chriſtianus* 33. *quæſt.* 4.

In propoſito quoque cogitandum, quod homo ſit pronior ad malum, quàm ad bonum, hac ratione, quia malum per ſe facere poteſt, bonum verò non poteſt niſi per gratiam, & majori abjectione & ſubtiliori judicio indiget in bono, quàm in malo *cap. ille Rex,* §. *quod peccavit de pœnitent. diſt.* 3. ubi habetur, quod incidere in peccatum, naturæ eſt, ſed diluere peccatum virtutis, *juncto ibi cap ſepties, & c. inter hæc hircum,* ob id Ariſtoteles dixit, quod omnis pravus ignoret quæ facere oporteat, & à quibus ſit abſtinendum, quod dictum quomodo debeat intelligi optimè declarat Bolog. *in cap. 4. de lege, iure & æquitate*, quare ſuperius allegatus Cicer. 1. *Offic.* hic rectè contra te applicatur, ubi ait, quocirca bene præcipiunt, qui vetant quidquam agere quod dubites æquum an iniquum ſit, præſertim quando agitur de utilitate animæ, tum enim melius eſt præſumere delictum Marſil. *ſing.* 151. Maſcard. *de probat. concl,* 878. *num.* 9. 6.

Felin.

Digitized by Google

Felin. *in c.fin. num. 14. verſ. fallit 3. de præſumpt.* & potius eſt ut cum Davide *Pſal.* 140. dicamus, non declines cor meum in verba malitiæ, ad excuſandas excuſationes in peccatis, cum etiam de jure mutatio proprii conſilii vitio non vertatur, ſi fiat ex cauſa ſuperveniente, quippe dementia eſt in errore perſiſtere, prudentia in melius mutare, juxta *cap. 3. x. de jurejur. l. nonnunquam de collat. honor.* Card. Tuſch. *lit. M. concl.* 435. & aliqua pulchra in Cothom. *vol. 3. reſp.* 35. *in ſecunda ſubſcriptione incip. mutatio conſilii in melius.*

7. Hæc & ſimilia hodierno tempore, quo nimium ab avita fide & probitate receditur, quilibet Chriſtianus ſedulo perpendere debet quod in Chriſtianis juxta S. Hieron. non principium ſed finis attendatur, Vinc. Caroc. *deciſ.* 88. *n.* 2. multi ſiquidem benè inceperunt, at malè finierunt, *cap. multi* 42. *de pœnit. diſtinct.* 2. melius autem eſt, ſecundùm Auguſtinum, non cœpiſſe, quàm malè finiiſſe, idem S. Auguſtinus *in Pſalm.* 129. dicit, ſi quis non uſque in finem ſperaverit, deletur totum quod ſperaverat; Nihil prodeſt, inquit Lactantius 6. 24. malè viventibus anteactæ vitæ probitas, quia ſuperveniens nequitia juſtitiæ opera delevit, unde Poëta:

Sæpe boni peccant, vitio perit obruta virtus,
Partaque tranſacta decedunt præmia laudis.

Melior eſt, inquit Eccleſiaſt. *cap.* 7. finis orationis quàm principium, quare rectè S. Hieronymus *epiſt. ad Celant.* non inchoaſſe ſufficiat, ſed perfeciſſe juſtitiæ ſit, nam juxta Ariſtotelem 2. *Ethic. cap.* 4. ad virtutem requiritur firmiter & immobiliter operari, ita ut juxta S. Bernard. non progredi, ſit regredi, quo propoſito S. Hieronymus *ad Eurium de viduitate ſervanda,* inquit, in Chriſtianis non quæruntur initia, ſed fines, Paulus malè cœpit at benè finivit, Judæ laudantur exordia, ſed finis proditione damnatur, unde belliſſimè vulgò dicitur, finis coronat opus, item:

Exitus acta probat, finis, non pugna coronat.

Omnes quidem virtutes ad bravium currunt, ſed una perſeverantia coronatur, qui enim ab itinere recto deſiſtit, perdit meritum totius itineris, quod cucurrit, Fulgen. *epiſt.* 2. unde minus eſſe, inquit 8. *epiſt.* 22. laudanda incipere, quàm bonum propoſitum cuſtodire, quia ſalus incipientibus promittitur & præmium perſeverantibus datur, Iſidor. *diſc.* 281. & Pet. Bleſeus *ep.* 72. qualem enim te invenerit Dominus cum vocat, talem & pariter judicabit, *c. nunquid* 2. *diſt.* 1. *de pœnit.* concordat *Eccl. c.* 11. & illud Juriſconſultorum, quod ſecundum ſtatum præſentem judicandum ſit, *l. moveor,* ibi Bald. & Salicet. *Cod. ſi ſervus export. veneat,* facit illud vulgatum, in quo ſtatu te invenero, in eo te tenebo, donec contrarium videbo, Pacian. *de probat. lib.* 2, *cap.* 19. *n.* 37. ibi alia infert.

8. Quare cordibus noſtris infigamus ſententiam P. Rectoris Ray: Semper Deum præſentem cernas, ut in judicio à reprobis te diſcernat, & illud S. Auguſtini *Pſal.* 44. converte te ad punienda peccata tua, quia impunita peccata eſſe non poſſunt, puniendum erit à te, aut ab ipſo, tu agnoſce ut ille ignoſcat, hæc ille, bonus animus in re mala, dimidium eſt mali, ſoli homines lapſi relabuntur indies in eadem vitia, cætera animalia ubi ſemel offenderint, ſibi maximè cavent, non vulpes ad laqueum, lupus ad foveam, canis ad fuſtem temerè redibunt, ſolus homo ab ævo in ævuum peccat, ferè in iiſdem Lipſius *libro quinto de militiæ Rom. dial.*

dialog. 20. non immeritò S. Franciſcus corpus ſuum caſtigans & in ſervitutem redigens (ſervando Apoſtoli doctrinam) illud ipſum, frater aſine, appellavit, aſinus enim hoc proprium habet, quòd non bis ad eundem lapidem allidat, contrario modo caro hominis, aſino ignobilior, in peccatorum lapides allidit, quibus miſera peccatoris anima obruitur & ſuffocatur; è contra juxta Senec. *ad Lucil.* initium eſt ſalutis notitia peccati, nam qui neſcit ſe peccare, corripi non vult; In omni motu actionis inquit S. Auguſt. 1. *de civitat. Dei cap* 1. qui non reſpicit initium, non proſpicit finem; ideo quantum potes teipſum coargue, inquire in te, accuſatoris primùm partibus fungere, deinde Judicis, noviſſimè deprecatoris Idem Sen. *de morib.* inquit: ubi eſt confeſſio ibi remiſſio; *& in Agamem.* quem pœnituit peccaſſe, penè eſt innocens; hoc primum inquit Salvianus *in ipſo limine libri* 2. *contra avaritiam,* inquirendæ ſalutis ſuffragium, ut peccatorem pœniteat erroris, præſtat ſero quam nunquam officium facere, neque enim rectè voluntati ſerum eſt tempus ullum teſte Quintil. convenit illud Senecæ *in Agamem.* ſera nunquam ad bonos mores via, ſed ut alter dixit, pœnitentia ſera raRò vera, ſi tamen vera, nunquam ſera; melior eſt, ait textus *in cap. injuſtum* 11. *qu.* 3. in malefactis humilis confeſſio, quàm in bonis ſuperba gloriatio, vide S. Auguſtinum *de vera & falſa pœnitentia & de temp.* 144 Omnis homo, inquit, cum ſuo caſu ambulat, latet autem ultimus dies, ut obſerventur omnes dies; idem de *diſcipl. Chriſt.* ideo juxta S. Bernardum: ſemper cogita unde veneris, & erubeſce ubi ſis, & ingemiſce quo properes, & pertimeſce. Concludo cum Poëta:

——facilis deſcenſus averni
Læta via eſt, & trita via eſt, quæ ducit ad orcum,
Invenit hoc etiam ſe duce cæcus iter.

Quare inquit Hug. *lib.* 3. *de Anim.* Si amor Dei te tenere non poteſt, ſaltem teneat & terreat timor Judicis, metus gehennæ, laquei mortis, dolores inferni, ignis urens, vermis corrodens, ſulphur, fœtor, flamma tartarea, & omnia mala.

CAPUT XI.

De effectu Dubii Iuris.

DUbium Juris quoque reperies apud DD. nam licet vulgata ſit Theorica, quòd jus ſemper dicatur certum, & probatio probata & non probanda, Cagnol. *in l. quatenus cujuſque interſit* 24. *numer.* 9. *& ſeqq. ff. de reg. jur.* ubi hoc declarat, niſi habeat mixturam facti, ut in jure ſtatutario & conſuetudinario, ſuper quo reſponderi debet, etiamſi poſitioni juris neceſſum non ſit reſpondere, quemadmodum quotidie Advocati & Procuratores, ad articulos libelli ex jure deductos, vel ſuper jure fundatos, non aliter reſpondere ſolent, quàm quod ſit juris ideoque irreſponſalis articulus, aut quod ſit prætenſi & malè applicati juris, ſicut & ibi tradit, quid ſit quæſtio Juris & facti, de quo infra de quæſtio. nihilominus appellant DD. dubium Juris, quod eſt perplexum, intricatum, vel etiam ubi aliqua ſententia habet difficultatem ac dubitationem Coraſ *in l. ſcire debemus, § ſi autem, num.* 2. *ff. de verb. obl.* & ex aliis docet Borellus *in ſumma deciſionum, lib.* 2. *tit.* 14. *n.* 17. *& ſeqq.* quòd dubia ſint de iis, de quibus Auctores priores diverſas habuêre ſententias, cum dubitatio ſit interminatus motus rationis, ſuper utramque partem contradictionis, & ambiguum eſſe, quod ambit utramque partem per rationes 1.

tiones æquipollentes, ita ut dubium Juris æquiparetur quæſtioni facti, Raudenſ. *de Analog. cap. 36. n.* 121 *& ſeq.* Ant. Maria, Coratius *comm. opin. libr. 3. titul. 43. num.* 8. quod ignorantia juris dubij excuſet, *& in præfat. num.* 18. *& ſeq.* quod diverſitas opinionum reddat jus obſcurum & dubium, licèt ſecundùm Joan. Fab. ibi non modò leges fuerit interpretata, ſed potiùs deſtruxerit, & jus totum perturbaverit, ſequitur priorem doctrinam Barboſa *tract. axiom. Jur. uſufreq. ax.* 82. *num.* 6. quod error juris, in articulo juris dubio, excuſet, ac proinde poſſit bonam fidem producere, per Covar. Donel. alioſq; ibidem allegatos.

2. Unde meo judicio belliſſimè deducitur, quod & hujuſmodi quæſtiones in poſſeſſorio occurrentes, reſervandæ veniant ad petitorium, utporè altiorem indaginem requirentes, Surd. *conſ.* 252. *nu.* 11. Meiſner. *tom.* 3. *deciſ. Cam. Imp.* 17. *n.* 105. & dicit de hoc extare pulchrum conſilium Reuſneri *inter conſil. Cantunicula* 23. *num* 60. *& ſeq.* quemadmodum exceptiones altiorem indaginem requirentes non impediunt miſſionem *ex l. fin. Cod. de Edict. D. Adriani tollend.* idem docet Gratian. *tom.* 4 *diſcept. forenſ. cap* 702. *num.* 42. Sichard. *in d. l. fin. ſub num.* 17. Ioan. de Caſtil. *part.* 3. *quotid. contr c.* 24. *num.* 123. confer tradita inferius *de Litibus*, quod videtur reddi ſuſpectum, ex traditis per Maſtril. *deciſ.* 8. *num.* 8. *& ſeq.* ubi, quod exceptio de jure, licet reſpiciat merita, ſed non habeat mixturam facti, ſtatim decidenda ſit, etiamſi ſit juris dubij, & difficilis, Menoch. *conſ.* 367. *num.* 5. Surd. *conſ.* 214. *num.* 10. *& conſ.* 252 *paſſim per tot.* ut ita videatur arbitrarium, quæ exceptiones reſerventur, Gratian. *lib.* 1. *diſceptat. forenſ. cap.* 170. quod rurſus videtur reddi dubium, ex quo non ſit in poteſtate Judicis commutare ordinem juris, ideò quid practicatum fuerit vide apud Zaſium *in l. ait Prætor, num.* 10. *& ſeq. ff. de Jurejurand.* ubi dicit, ſibi probanti non competere actionem, fuiſſe injunctum, ut exceptionibus ſalvis, litem conteſtaretur, ſi tamen replicare velis, videtur dicendum, quod loquatur in exceptione habente mixturam facti, ſive ubi ipſum factum erat ambiguum an juratum eſſet, adde igitur Dauth. *de Teſtam. num.* 30. *& ſeq* & Borel. *in ſumm. deciſ. libr.* 1. *tit.* 48. *num.* 107. *& ſeq & DD. in cap.* 1. *de lit. conteſt. in* 6. quo me brevitatis cauſa refero, iunctis traditis inferius *de Litibus.*

CAPUT XII.

De materia Incertitudinis.

INcertitudinis Materia ſæpiſſimè quoque in praxi occurrit, quomodo autem vitiet diſpoſitionem præter Menoch *libr.* 2. *de arbitr. caſ* 288. vide Surdum *conſ.* 449. Vaſquium *lib.* 1. *de ſucceſſ. progreſſ.* §. 3. *& ſeqq.* & de materia incertitudinis latè Tiraquell. *in tr. de jure primogenit. q.* 17. & caſus enumeratos in Zaſio *in l. dotis cauſa. num.* 34. *ff. ſolut. matrim.* in quibus incertitudo non vitiat, aliquoties quoque habui in praxi illud deciſum per Mindan. *de proceſſ. Camer. lib.* 1. *cap.* 8. *num.* 5. ſi lata ſit ſententia ſed verbis dubijs & obſcuris, ejuſque propterea declaratio petatur, [petitio pro declaratione ſententiæ fuit rejecta in Camera apud Gail. 1. *obſerv.* 96. *in fin.*] quod tunc tempus appellationis non currat à die latæ ſed declaratæ ſententiæ, vidi tamen ſæpiùs unà cum exhibita ſcedula petitæ declarationis eventualiter, ſi ſententia hoc vel illo modo intelligatur, ſeu petito modo non declaretur, 1.

Digitized by Google

extunc proút ex nunc & nunc prout ex tunc appellari (de qua clauſula Barboſa *de Clauſulis uſufreq.clauſ.*61. *& ibi DD.* at verò juxta Alex.*conſ.*167.*vol.*2. non valet appellatio incerta, niſi intra tempus appellandi declaretur, quod rurſus declara *ut infra de Genere*, ſicut & reus non comparens, quia incertus coram quo judice comparere debeat, non efficitur contumax, Mart. Monter à Çueva *deciſ.Regni Arrag.*6.*nu.*12. *&* 24. de libello obſcuro & generali, quod non valeat, Gail.1.*obſer.*62. *& obſerv.*68. *& ibi* Grevæus, in priori tamen caſu vidi conſultum eſſe exhibendas exceptiones fori declinatorias.

2. De incertitudine Card. Tuſch. *lit. I. concl.* 65. & ibi remiſſivè Barboſa *tractat. Axiom. juris uſufreq. ax.*119. [ubi regula cum ampliationibus & limitationibus] inter cætera dicit, quod incertitudo vitiet actum vel diſpoſitionem, ut procedat in favorabilibus, & limitat regulam non procedere de jure Canonico, quia ubicunque poteſt mens haberi, etiamſi non ſit expreſſa, valet diſpoſitio incerta, & poteſt agi ut declaretur arbitrio boni viri, juxta qualitatem perſonæ & patrimonii, & plures limitationes apud illum & DD. ibi allegatos, ſic etiam teſtamentum ad pias cauſas ratione incertitudinis non vitiatur, Barboſa *in c. cum tibi, n.*5. *x. de teſtam.* & regulam; quod incertitudo vitiet omnes actus, tam inter vivos quàm etiam in ultima voluntate, aliquot modis limitat & declarat Paulus Montanus, *tract. de jure tutelar. & curat. cap.*10. *numer.*23. *& ſeqq.* ibi & allegatus Zaſius *libr.*1. *conſil.*2. *num.*8. *&* 9. qui *in l. certum, nu.*5. *ff de confeſſis*, triplicem ponit incertitudinem, ubi *& num.* 6. quartam ponit, & aliqua pulchra & notabilia de incertitudine & imperſonalitate, an & quando vitient diſpoſitiones apud eundem Zaſium *in l. Si ego*, §. *Labeo, per tot. ff. ſi certum petatur.*

CAPUT XIII.

De incertitudine quota & idenditate rei, an rerum & perſonarum pluralitas præſumatur.

De quotæ incertitudine, & quid ſit quota, & qualis certitudo attendatur, multa ſubtilia in Pariſio *lib.*1.*conſil.*61. adde textum ibi & DD. pulchrè quoque Zaſius *in l. poſſideri*, §. *incertam partem, ff. de acquiren. poſſeſſ.* Surdus *conſil.* 168. *num.* 48. *& ſeqq.* incertæ rei, nec dominium nec poſſeſſio acquiritur, Pariſius *dicto loc.* & Cephal. *conſil.* 159. unde in praxi quotidie vides, vindicanti rem aliquam, objici defectum probationis reſpectu identitatis rei, de qua Gratianus *tomo* 2.*diſcept foren.ſ.cap.*293. & quomodo probanda, Magonius *deciſ. Florent.* 93. & Rota Lucenſ. *deciſ.*96. *numer.*2. & Anton. Faber *in Cod. de rei vindic. defin. fin.* Riccius *part.*4. *collect.*1344. Tepat *in Compendio deciſ. titul.*209. de identitatis & pluralitatis probatione & præſumptione, Zaſius *libr.*1.*conſil.*3. *num* 35. quod in dubio potiùs idenditas quàm pluralitas, & res potiùs eadem quàm multiplicata præſumatur, *& in l. ſi pluribus*, §. *ſi eadem res, ff. de legat.* 1. an & quando quantitas ſæpè repetita, multiplicata vel eadem cenſeatur, *& in l. triticum ff. de verbor. obligat.* Menoch. *de arbitr. caſ.*213. Anton. Faber *in Cod. de probat. defin.*70. & de legato, an pluries factum, Tuſchus *lit.* L. *concl.*75. *& ſeq.* ad prædicta quoque Cravet.*conſ.*198. ubi & quod actuum & factorum pluralitas non præſumatur, 1.

quod

Digitized by Google

quod tamen limita procedere propter diverſitatem temporis, quia ex factorum diverſitate pluralitas præſumi poteſt, ut notat Socin. *conſil.* 24. *num.* 8. *volum.* 1. an autem & quando præſumatur pluralitas rerum vel non, vide Pacianum *de probat. vol.* 2 *cap.* 15. *num.* 34. *& multis ſeqq.* & latè Vivium *deciſ.* 203. Barboſ. *tract. axiom. juris, ax.* 179. & ſingulariter ibi *num.* 10. quod pluralitas actuum, rerum & perſonarum non præſumatur, quando agitur ad pœnam & criminaliter, item an & quomodo pluralitas rerum ſeu factorum præſumatur, ad effectum teſtes concordandi in Farinac. *de teſt. q.* 65. *num.* 38. *& ſeq.*

2. Regula eſt, quod in rebus pluralitas non præſumatur, niſi probetur identitas Cravett. *conſ.* 112. *num.* 4. hinc mirabilis & notabilis eſt deciſio Joann. Andr. *in cap. auditis, per illum text. x de praſcipt.* ubi dicit ſe practicaſſe & obtinuiſſe contra quendam, qui conduxerat equum pro itinere conficiendo, & probarat per comitem itineris quod equus, quem equitarat, erat mortuus naturaliter, quod tamen non relevaverit, ex quo non probata erat identitas equi, quam deciſionem ibi approbat Antonius de Buttio, vide tamen Joannem And. declaratum in Wameſio *centur.* 3. *conſ.* 29, *num.* 27. *& ſeq. de probatione identitatis* & an bona eadem præſumantur, & dicit Joannis Andreæ doctrinam procedere, ſi locator expreſsè neget eum eſſe ſuum equum, qui traditus fuit, aliàs ubi tantùm de culpa quæſtio eſt, nulla facta mentione diverſitatis, identitas potius præſumitur, de cujus probatione Cavalcanus *p.* 2. *deciſ.* 41. Alexand. *lib.* 6. *conſil.* 183. *num.* 17. ubi per varia jura probat, quod res quæ petitur, debeat certè & clarè demonſtrari, ut autem res dicatur certo demonſtrari, requiruntur ad minùs duæ veræ demonſtrationes, & ſimiliter quod debeat demonſtrari per duos confines, quia igitur in caſu ibi propoſito venditor dicit, quod vendiderit boves pili nigri, & ſic non ponit niſi unam demonſtrationem, per conſequens res non dicitur certè declarata, & ſpecificata, nec teſtes & probationes ad idem tendentes dicuntur certæ ſed ambiguæ, unde actorem non relevant, & licèt aliquo caſu petitio incerta procedat, tamen ſemper debet in probationibus certificari, ut poſſit ſequi certa ſententia inferens inde, quod actore non probante, vel non clarè probante reus abſolvi debeat.

An verò & quando propter conturbationem finium, rei identitatem præſumptivè probare ſufficiat Wameſius *ad Ius Canon. tit. de cenſibus conſil.* 485. *num* 5. & de identitate prædii ejuſque probatione Farinacius *parte* 2. *deciſ.* 371. *per tot* in materia devolutionis bonorum, & quomodo dominium tunc probandum Gratianus *cap.* 912. *& cap.* 188. Surdus *conſil.* 135. *& conſil.* 186. quibus ſi de dominii & identitatis probatione adjunxeris Maſcardum *de probationib.* & Marcell. Calam. *de modo articulandi & probandi*, infinitos caſus in praxi occurrentes decidere poteris, prout & hodiernis temporibus, ubi ob continua bella ipſa bona immobilia in confuſo jacent, & propter depulſos, ſæpe mutatos poſſeſſores, longinquitate temporis non apparent termini vel etiam conditio originis, ut dicit textus *in cap. longinquitate* 12. *quaſt.* 2. in talibus caſibus leviores probationes imò & præſumptiones ſufficere, teſtatur in caſu à ſe propoſito Zaſius *libro primo*, 3.

Digitized by Google

conſil. 5. *num.* 2. & 3. & *lib.* 2. *conſ.* 16. *n.* 41. ait, fines temporarios facilè variari, diminui, augeri, aut præſcriptione aut potentia, aut occupatione per fas & nefas, ut dicunt DD. *in cap. fin. de officio Arch.* & *cap. ſuper eo de parochiis*, tunc autem obſervantia ſubſecuta multum proderit, ita ut inſtrumentis ſæpe hodie deperditis, qualis apparet ſolutio, talis præſumatur præcisè contractus Jaſon *in l. ſi certis in fin. Cod. de pact.* ſicut & per qualitatem rei demonſtramus ipſam rem Zaſius *in l. prætor ait*, §. *deinde num.* 2. *ff. de novi operis nunciat.* & Surd. *conſ* 179. *n.* 59. quod accidentia conferunt ad cognoſcendum quod quid eſt, ut è contra à quo removetur qualitas & ipſa res removeri dicitur teſte Zaſio *lib.* 2 *conſ.* 7. *num.* 9. quæ quandoque adduxi contra negantem ſe talem, qui tamen præſtabat quæ talis facere obligatus erat.

4. Quippe multi ſe Vaſalos, Amanuatos & ſimiles negant, non obſtante quod fecerint & præſtiterint quæ alii intuitu ſimilium bonorum faciunt & præſtant, talis autem præſumitur conceſſio, qualis eſt ſolutio Mantica *de tacitis & ambiguis lib* 22. *tit.* 8. *num.* 36. *per tot.* ex quibus verbis & argumentis Emphiteuſis contracta intelligatur, adde tamen quæ de recognitione & tacita confeſſione ex ſolutione reſultante ſcribit Gratianus *diſcept. forenſ. cap.* 188. Roſenthal *in ſuo Tractatu de feudis cap.* 2. *concl.* 63. ubi quod & obſervantia ſubſecuta obſcuram conceſſionem declaret, ut ſi inveſtitura petatur, fidelitas probetur, &c. feudum præſumatur, licet cenſus ſolvatur, adde hic, *tradita infr. de genere cap.* 3. *in fin.* & *cap.* 4. prædicta tamen, ob variantes circumſtantias, difficilis ſæpe ſunt determinationis, habeo modò in facto, ubi propter actos cuniculos & foſſas, in expugnatione Civitatis, quod cujuſque erat apparere non poterat, hinc editis inſtrumentis ex oculari inſpectione, adhibita agrimenſoris delineatione, cauſa determinata fuit, in ſimilibus caſibus dicunt Reo ſufficere, ſi offuſcetur intentio Actoris, licèt non deſtruatur, quia ſi res eſt dubia, Actor debet Judicem certificare quæ ipſius ſint bona, vel ſuccumbere Surd. *conſ.* 234. *n.* 24. & *ſeq. ibi* & *conſ.* 235. eſt notabile ad propoſitum in materia incertitudinis, identitatis rei, & quando duæ demonſtrationes ad ejuſdem probationem ſufficiant, vel non, vide quia ſæpiſſimè in praxi occurrunt & Cavalc. *p.* 2. *deciſ.* 41. ubi quoq; notabilia pro caſu qui eſt modo in cauſa cujuſdam Prælati in facto, & dicit ſufficere de corpore conſtare, & conceſſionem potius temporalem quàm perpetuam cenſeri, de quo quædam tradam *tit. ſequenti de Æquitate.*

CAPUT XIV.

De duobus ſimul metam attingentibus & ſimilibus; & de inſtrumenti dubietate & contrarietate.

DE præmio propoſito Caſtrum ingredientibus, ſi duo intrent, & de duobus ad bravium currentibus, de duobus qui ſimul naſcuntur, moriuntur, & de pluribus ſimul vulnerantibus & ſimilibus vide Felin. *in cap. Capitulum, num.* 17. & *ſeqq x. de reſcript.* & Forſterum *de ſucceſſ. ab inteſtat. lib.* 4. *cap.* 8. *num.* 11. & *ſeqq.* ubi de muliere quæ ſtatim marito defuncto ad ſecunda vota tranſit, & nono menſe parit, cujus mariti ſit filius, de duobus ad arma pervenientibus, metam attingentibus, de duobus in diverſis teſtamentis inſtitutis; prout pendet graviſſima cauſa, in qua duo fuerunt facta inſtrumenta, 1.

menta, uno & eodem tempore, unum alteri contrarium, de quo vide Surdum *conſ.* 141. An verò in uno falſum inſtrumentum, in totum tale ſit Mindanum *de continentia cauſ. cap.* 18. *num.* 29. *& ſeq.* Regulam cum limitationibus in Felino *in cap. fraternitatis nu.* 16. *& ſeqq. x. de haret.* latè Seraphinus *de privilegio juram. priv.* 168. ubi & Additionator, latè quoque Maſcard. *concl.* 742. *&* 743. *de dicto teſtis*, an in uno falſum, in toto præſumatur falſum, de quo & Tiraq. *de pœnis temp. cauſ.* 44. *num.* 42. de prædictis quoque Grabriel *in comm. concluſionib. lib.* 7. *concl.* 3. *&* 4. infinitos allegat Barboſa *in cap. pura*, 3. *quaſt.* 9. an teſtimonium falſum in una parte, in reliquis vitietur & in totum corruat, declara autem priorem doctrinam, etiamſi Inſtrumentum ſit falſum, non tamen protinus contractus in eo deſcriptus falſus dici poterit, cum contractus aliunde probari poſſit Bocatius ad *Conſtit. Picenaſ. gloſſ.* 7. *num.* 6. aliud enim eſt contractus & aliud inſtrumentum contractus, & de duobus ad metam currentibus vel ſimul victoribus Vaſq. *lib.* 2. *Contr. cap.* 91.

CAPUT XV.

De legato & Contractibus ſpei, & incertis & fortè factis.

1. DE legato incerto Menoch. *lib.* 4. *præſ.* 107. Tuſchus *lit. L. concl.* 43. *& aliquot ſequentibus*, de legato duobus præſtando Grat. *lib.* 1. *diſcept forenſ. c.* 72. *ibi* an cuilibet in ſolidum vel pro æquis partibus præſtari debeat, vide *l. ſi pluribus, ff. de legat.* 1. an in legato dotis præſumatur minus vel majus legatum, Surdus *deciſ.* 298 & de virtute incertitudinis Menoch *de arbit. caſ.* 188. & quod æquitas annexa ſalvet ſtipulationem incertam, *infra de Æquitate cap.* 3.

Sicut & contractus qui periculo fortunæ ſubjiciuntur permiſſi ſunt Tuſch. *lit L. concl.* 456. *n.* 10. & de jactu retis *l. ſi jactum ff. de action. empt.* in hujuſmodi incertis, habet locum reſtitutio in integrum Papon *de arreſt. lib.* 16. *tit.* 3. *de reſtit. in integr. arreſt.* 18. *& ibi appendix*, & multa de ſpe omnium rerum incertiſſima Tiraq *de ll. connub. gloſſ.* 2. *nu.* 26 *& ſeq.* & quando ſit conſiderabilis Knichen *de Saxon. non provoc.* 2. *jure, c. num.* 18. *& ſeq.* Ant de Petra *de poteſt. Prin. cap.* 30. *num.* 31. *& ſeq.* Tuſch. *lit. I. concl.* 629. *& lit. S. concl.* 365. pulchrè Poëta: 2.

Spes animos hominum fallit dubioſque relinquit,
In Chriſtum fortis ſpes ſine fine manet.

Unde haud pridem in diviſione ſorte facta non dari reſtitutionem in integrum conſului ex Deckero *lib.* 2. *diſſert.* 7. *n.* 6. *& ſeq.* ubi hoc ſatis probat & latius *p.* 2. *de litibus & de quaſtionib.* latiſſimè tractat Reinking *de retractu. q.* 2. *n* 87. *& ſeq.* an & quando ſortilegia licita ſint, & quæ judicio ſortis committi poſſint vel non, & quid in dubiis facti & juris quæſtionibus obſervandum, ait, ſi munera publica, præmia, dignitates &c. ſorti committantur id aliter fieri juſtè non poſſe, niſi conſiderata exactè perſonarum qualitate, ſtatu & conditione, ut earum par ſit & æqualis virtus, conditio & induſtria.

CAPUT XVI.

De ſucceſſione in bonis militum peregrè vel ad bellum profectorum, de quorum vita & morte nihil certi conſtat, cum rationibus dubitandi, decidendi & declarandi, & de mortis probatione ad effectum lucrandi dotem, alteri rurſus nubendi, &c.

PUlcher eſt caſus, in quo his conſului, aliqui peregrè vel in militiam profecti lon- 1.

Digitized by Google

*lib.4.& conſ.*187.*lib.6.*& tradit Pacianus *de prob.lib* 2 *cap.7.nu.2.* in terminis probationis vitæ & mortis, quod melior ſit conditio poſſidentis; ita ut is, qui non poſſidet, debeat probare aliquem ſupervixiſſe, idem docet Bart. *in l ſi inter in f.ff.de reb.dub.* vide omnino Cacher. *deciſ.*108. *& in conſ.ibidem ſubjuncto* de matre & filio, de quorum ſucceſſione agitur, defunctis, cui incumbat onus probandi, matrem filio, & filium matri ſupervixiſſe & ibi intellectus *ad l. qui duos §.cum bello ff.de reb.dub.* & Pacian. *d. loc.* & Menoch.*remed.4.adipiſcend.poſſeſ.nu.*661.*& ſeqq.& lib.6. præſ.*50. Alias de probatione mortis præter Maſcard. & Menoch. Karpzovius *p.1.conſtit. Saxon.*16.*def.*37.*& ſeq.* diſtinctio quoque notabilis apud Ant. Fabrum *in Cod.de probat.defin.*2.& Chriſtinæus *ad conſuetud.Mecchlin.tit.*16.*art.*28. & Tepatus *in compend. deciſ. tit.* 210. *&* ſatis latè Marcel. Cala, *de modo articul.& probandi gloſ.un.n.* 235.*& multis ſeqq.& in præced.de morte equi conducti*,& Maranta *in d.l.is poteſt,n.*156. *& ſeq.* latiſſimè Tractatus Regularum Juris Civilis & Can.*lib.*11.*lit.M.verb. mors omnia ſolvit.verſ.Sexto præmitto* ubi & de marito & uxore ad effectum Lucrandi, & de aliis quis præſumatur prius mortuus, & hæc notentur contra mulieres, quarum mariti ad bellum vel alio profecti ſunt, quia alteri hodie nubere non debent nec poſſunt, antequam legitimè probetur mors mariti *cap.in præſentia de ſponſal.& matr.cap. dominus x.de ſecundis nupt.* & in Inſtitutis Juris Cano.*tit.de divort.*& refert notabilem caſum & declarationem ad dicta ſuperius de legitimatione filiorum, qui ex putativo matrimonio nati ſunt Ant. Fabr. *in Cod. de dignit.def.*28. quod matrimonium contractum quaſi cum vidua, ante acceptum de prioris mariti mortui certum nuncium, non valeat, nec liberi ex eo ſuſcepti pro legitimis habeantur, ſi tamen teſtimonia (ſive vera ſive falſa uti quandoque fit) pro ſe haberet, & nihil de falſitate conſtaret, atque ita bona fide cum altero matrimonium contraheret, non dubito quin hoc caſu proles legitima ſit, licèt reverſo priori marito, ſecundum relinquere & ad priorem reverti debeat.

Rationes decidendi potiſſimum deduxi ex Berlichio *p.* 2.*concl.*21. *inf. & concl.* 71. Cravet.*conſ.*127.*nu.*17.*& fin.* Munnoz.*tr. de ratiocinis cap.6.nu.*47.*& ſeqq.* ubi de jure Hiſpaniæ & ampliatione Bartoli tenentis, quod in prædicto caſu, ubi quis viſus fuit ingredi bellum & non exire, quod tunc mors ſufficienter dicatur probata, ſicuti ſi per orbem vagatus fuerit, & elapſum ſit quinquennium ex quo incepit dubitari de ejus vita, item ex Ludovico *deciſ. Peruſ.* 30. *& latè deciſ.*12. ubi & quomodo conſtare debeat de morte, ut alteruter conjunx poſſit iterum nubere, de quo & Sanchez *de matr. lib* 2.*diſp.*46 *in quæſt.& ibi* de belligerantibus contra Turcam, de quibus & loquitur Ludovicus *d. loc.* illorumque bonis dividendis, Vivius *deciſ.* 243. ubi & de morte navigantis, quod per famam publicam probetur, de quo & decis Rotæ Genuenſis 36 *num.*6. diſtinctè Farinac. *de indic.& tortura qu.* 47. *n.*97.*& in ſeqq* quoque declaratur, docet etiam Gratian. *lib.1.diſcep.forenſ ca.*78.*n.*1.*& ſeq.* quod vita probanda ſit per eum, qui ſe fundat in ea, quia præſumitur mortuus qui non reperitur, neque verum eſſe dicit, quod homo præſumatur vivere centum annis, licet tam diu vivere poſſit, miſſo igitur & reverſo nuncio, qui in locis, ad quæ profectus erat is, de cujus hæreditate agebatur, nihil

de abſente & peregrè profecto ſcite reſtabatur,& probabat,bona ipſius,erga cautionem de reſtituendo , caſu quo reverteretur,diviſa fuiſſe, vide omnino Chriſtinæum *ad conſuet. Mechlin. tit.* 16. *art.* 28. & de venditis bonis ejus qui creditur mortuus , Valaſcum *in praxi partitionum cap.* 7. *nu.* 12. *&* 21. & Jaſon. *ad tit. Cod. de jure Emph. nu.* 97. quærit quid juris ſit, ſi emphiteuta reliquerit procuratorem , & obiit in longinquis partibus , & dominus dubitans non vult amplius recipere penſionem à dicto procuratore, hic autem vult ſtare in poſſeſſione, vide ibi.

4. Pro dividentibus fuit quoque dictum quod hæreditas abſentis, ultra viginti annos adiri poſſit , ut colligitur ex Baldo *vol.* 2. *conſ.* 90. *num.* 20. Bart. *in l. fin. ff. de his qui not. infam.* Surd. *conſil.* 530. *num.* 27. Ludov. *d. deciſ.* 30. *num.* 3. *& ſeqq.* Hercul. *de negat. prob. nu.* 209. Cothom. *vol.* 3. *reſp.* 13. *num.* 58. & adiri poteſt alicujus hæreditas ſub illa conditione , quatenus adiri poſſit per notata Cagnol. *in l. actus legitimi num.* 25. *& ſeqq ff. de reg. jur.* & illuſtratur à Zaſio *in l. cum ad præſens, ſub num.* 6. *& ſeqq. ff. ſi certum petat.* imò dictum fuit, quod ſufficiat vehemens opinio ejus , qui hæreditatem adit, alterum mortuum eſſe *l. cum quidam* §. *quod dicitur ff. de acq. hæred.* Gilken *de præſcrip. p.* 2. *memb.* 2. *cap.* 2. *num.* 134. vide Maſcard. *de probation. in prin. quæſt.* 10. *nu.* 40. *& ſeqq.* ſic ſcio aditam fuiſſe hæreditatem coram Notario & teſtibus.

5. Verùm cum ad petitionem Nobilium & Clariſſimorum Dominorum Doctorum Born & Kruſſt, ita reſpondiſſem , Alma univerſitate Colonienſi reſponſum contra Hambloch approbante , non venit in mentem notabilis deciſio , quæ dicto Hambloch ſervire videbatur tradita à Karpzovio *p.* 1. *conſt. Saxo.* 24. *defin.* 24 ubi ſi defunctus ignoravit ſibi delatam fuiſſe hæreditatem , eamque propterea non adiit, ejus hæres reſtituitur in integrum , & ita dictus Hambloch, licet ejus parens ignorans non adierit, reſtitutionem in integrum petere poſſe videbatur , tamen in caſu propoſito , vix ac ne vix quidem probari poterat in vita patris petentis hæreditatem, fuiſſe delatam , vel defunctum tunc obiiſſe, uti in dicto caſu requiritur apud Karpzovium, imò hæreditas , ne quidem ante aditionem, dicitur in bonis noſtris, nec etiam jus adeundi, & conſequenter non tranſmittitur ut probat Gail. *lib.* 2. *de pace publ. cap.* 19 *nu.* 14 *&* 15.

CAPUT XXVII.

De vulgata Theorica quæ in dubio pro actus validitate militet, cum ampliationibus & limitationibus ac de materia contrarietatis.

IN hac materia habemus aliquot vulgatas Theoricas , quas magis frequenter in reſponſis meis adduxi , quod in dubio, actum ita interpretari debeamus, ut potius valeat quàm pereat, *l. quoties ff. de reb. dub. l. quoties in ſtipulat.* 80. *ff. de verb. oblig.* quæ 1.
eſt regina aliarum interpretationum uti latè exornatur in Tuſcho *lit. A. concluſ.* 156. Menoch. *lib.* 6. *præſ.* 4. *& lib.* 4. *præſ.* 106. adeo ut & maligna dicatur interpretatio, qua contractus irritaretur , cum ex alio ſenſu valere poſſit , Zaſius *in l. ſi ita ſtipulatus fuero* §. *Chryſog. num.* 17. *ff. de verb. oblig.* quid enim virtuti dignum unquam retribuit calumnioſa interpretatio ? imo ut

ut actus ſubſiſtat verba impropriandа ſunt, latè Cravetta *in repetit. rub. de leg.1.num. 8. inf. & num. 44. & 58. & ſeq.* cum juris præſumptio aptetur ad confirmandum, non verò ad actum infirmandum, & electa cenſetur ea via, quæ eſt facienti utilior, Surdus *deciſ.233. num.* 15. & validior Barboſa *tract.ax.jur.uſufreq. ax.*11.*nu.*2.& 3. quatenus autem nullitati, quatenus item validitati actus favendum, pulcherrimis exemplis declarat Vantius *de nullit.rubr quid ſit nullitas,num* 21. & *ſeqq.* & *rubr ult.num.* 127 & *ſeq.* Alciat. 3 *præſ.*34. adde & Surdum *conſ* 3. *num* 36. ubi infertur ad plura, qui aliquid tenetur facere, debet hoc ita facere, ut valeat de jure,& *deciſ.*233.*num.*31. quod diſpoſitio non trahatur ad illicita, neque diſponens cenſeatur elegiſſe viam, per quam ejus judicium ſubvertatur, quodque diſpoſitio univerſalis & geminata non trahatur ad actum qui eſt invalidus, ſed paria ſint actum non celebrare vel eum minùs ritè celebrare, Barboſa *tract. axiomatum juris uſufreq. ax.*111. *n.*7. & *ax.*12.*n.*16.& *ſeq.* ubi & quod actus debeat validus ſuſtineri ſecùdùm propoſitum agentis, non autem ſecundùm oppoſitum,ut minùs damnoſus ſit gerenti, ut ſit magis proviſum cauſæ neceſſariæ & DD ibi copioſè allegati,& Scaccia *de ſent. & re jud. gloſſ.* 14.*q.*23.*n.*40.ubi DD. quod gerens actum,cenſeatur illum gerere, prout licitè & magis licitè eum gerere poteſt,prout ſibi magis utilis eſt,cenſeaturque illum feciſſe,prout de jure fieri debebat, & cenſetur factus non ex cauſa voluntaria, ſed neceſſaria per DD. ibi allegatos, & rurſus Barboſa *in Reg. beneficium,n.*8.& 9.*de reg. juris in* 6.quod illud dicamur poſſe, quod licitè poſſumus, & poſſe non dicitur quod quis inhoneſtè poteſt, junctis traditis per Zaſium *lib.*2.*conſ.*2.ubi tradit, quod quilibet ſe honeſtè gerere & verſari præſumitur.

Prædicta regula duobus modis limitatur apud Manticam *de tacit. & ambig.lib.* 14. *tit.*19.*num.*17.& *ſeqq.* niſi interpretatio ſit valdè extranea, item quando interpretatio validitatis, nimis gravis ſeu oneroſa eſſet promiſſori, Jaſon *in dict.l. quoties in ſtipul.* Meiſner. *libr.*1.*deciſ.Cam Imp.*21.*num.*41. Franciſc.de Barri *tract.de ſucceſſ. teſtati & inteſtati,lib.*10.*tit* 11. *num*.41. ex Mantica *de coniec. ult.volunt.lib.*12.*tit ult.num.*17.& *ſeqq.* ubi limitatur, quando mens teſtatoris eſt certa, nam tunc debet mens teſtatoris attendi, licèt actus annulletur, 2. ſi actus forma non fuerit ſervata, 3. quia dicitur favorabilis illa interpretatio quæ odium excludit, licèt inutilis reddatur diſpoſitio. latiùs vide ad eos,& Meiſnerum *tomo* 3 *deciſ. Cam.Imp.*18. *num.*44. & *ſeqq.* ubi licet inſtrumenti tenor ſit interpretandus,ut removeatur vitium & contrarietas, *cap.inter dilectos,x.de fide inſtr. DD.in l.ubi pugnantia, ff.de reg.jur.* tamen hoc fallit, quando non poteſt commoda interpretatione ſalvari, quin inſtrumentum incurrat in contrarietatem & obſcuritatem, tunc ipſi fidem derogat, licet foret favorabile, *DD. in d. l. ubi pugnantia & l.ſcriptura, Cod.de fide inſtr.* & Meiſner,*d.loco* & ibi in præceden. de illa vulgata Theorica, quod contraria in judicio allegans,non ſit audiendus, ſed à limine judicij repellendus, an & quando hoc procedat,vide Card.Tuſch.*lit. C. concl.*1005 & *concluſ.*1007. ubi & ex quibus inducatur contrarietas,de contrarietate ſcripturæ Codicillorum vide omninò pulchrè diſtinguentem Deckerum *lib.*2 *diſſert.*1.*num.*36. docetque Cravetta *concl.*164.*num.*36. quod ubi diſtinguendo vel, dividendo contra- 2.

Digitized by Google

dictio dirimi poteſt, & ibi remiſſivè aliquot limitationes contra præſumptionem validitatis actus apud Barboſam *tract. ax. Jur. uſufreq. ax.* 12. & Alciatum *regul.* 3. *præſ.* 34. *per tot.*

CAPUT XVIII.

De Theorica quæ dictitat Capiendam eſſe interpretationem quæ eſt delicti excluſiva, an & quando delictum, dolus & fraus, item an quis bonus vel malus præſumatur & ibi illata contra eum, qui non contrahit adhibitis debitis juris ſolennitatibus, cum prædictorum ampliationibus, limitationibus & declarationibus in praxi utilibus, & quomodo quis fructus ſuos faciat, item de ijs quæ palam & clam fiunt.

1. ALtera Theorica quoque quotidiana eſt, quod delictum non præſumatur, quodque nemo præſumatur delinquere, ſed ea capienda ſit præſumptio, quæ eſt delicti excluſiva, quandoque verba interpretanda ſint potiùs in non delictum quàm delictum, etiamſi aliquo modo impropriarentur, Barboſa *in c. ne quis arbitretur,* 22. *q.* 2. *n.* 4. *& ibi DD.* hinc rectè dicit Mimus, difficilem oportet fidem habere ad crimina, & Juris Conſulti quotidie in Scholis & foro tradunt, quando concurrunt duæ præſumptiones, quarum una eſt excluſiva, altera incluſiva delicti, ſemper attendi debere, quæ eſt excluſiva delicti, Grammat. *deciſ.* 18. *n.* 5. adde hic tradita per Tepatum *in compendio deciſ. tit.* 329. *de defenſionibus Reorum, paſſim per tot.* & Maſcardum *de probat. concl.* 234 bonitas & bona qualitas alicujus quomodo probetur & amplietur, *ubi & concl.* 234. *n.* 9. ex Baldo dicit, quod bonitas propagata eſt ex origine & proclivitate naturæ, non autem ſcelus, unde etiamſi adſint duæ nequitiæ, magis tamen, pro bonitate præſumendum eſt (vide DD. pro & contra allegatos per Wilhelmum Antonij *de Moratorijs reſcrip. tit.* 5. *concl.* 8. *num.* 12. *& ſeq.* ſi duæ cauſæ vel qualitates concurrunt in materia individua, quarum una prodeſt, altera nocet, qualis attendi debeat, ubi aliqui tenent, quod attendi debeat quæ prodeſt, alij quod attendi debeat quæ nocet, & rurſus Maſcar *concl* 1005. quod nemo malus præſumatur *cum amplait. & limit.* prædictam theoricam adprobant DD. *in l. meritò ff. pro ſocio* & exornatur apud Anton. Gabriel *in comm. concl. lib.* 7. *concl.* 2. Menoch. *lib.* 5. *præſ.* 2. *&* 3 Pacian. *lib.* 2 *c.* 16. Alciat. *reg.* 3. *præſ.* 1. Cravet. *conſ.* 151. *n.* 18. ubi quod culpa & delictum non, ſed potiùs quid legitimè quàm illegitimè factum præſumatur, maximè ad excluſionem delicti, Farinac. *part.* 1. *deciſ.* 434. *n* 5. ubi & quod actus fieri cenſeatur, uti fieri ſolet, & ampliat ut actum palam faciens, videatur feciſſe bona fide, etiam in faciente actum prohibitum publicè & palam, *l. fin. ubi* Bart *ff. de ritu nupt.* Seraphin. *de privileg. juram. pr.* 4. *n.* 87. *& ſeqq.* vbi & exemplificat, in tutore palam ſibi appropriante res pupilli, quod dicatur in bona fide, nec propterea ſuſpectus reddatur, quodque facienti actum, quem alii paſſim faciunt, dolus aut culpa imputari non debeat, vide ibi latiùs, quia & declaratur illa Theorica quod non liceat allegare ignorantiam, de quo erat publica vox & fama, unde & delinquere non dicitur, qui habet aliquam rationem credendi ſibi licere id facere, Battazol. *conſ. crim.* 62. *inf. lib.* 1. neque puniendus, faciens quod ſibi licere credit, *L. quamvis ff. de condit. & demonſtr.* Cravetta *conſ.* 8. *nu.* 31. imò etiam in his quæ fiunt de genere prohibitorum rumor & fama præſtant juſtam cauſam & excuſant à dolo & à

pœna

pœna Farinac. *in praxi crim. tom. 1 p.2.qu. 90. nu.46.* nec ſufficit dolum in genere proponi aut probari, ſed certam, ſpecialem limitatamve doli probationem eſſe oportet, quomodocunque dolus vel culpa opponatur agendo ſive excipiendo Cravet. *conſ. 994. nu.9.* Surd. *conſ. 12. nu.19* adde ad præd. Tepatum *in compend. deciſ. tit.329 de defenſionibus reorum in genere cap.8.* & notabilem declarationem apud Zaſ. *in l. ait Prætor § jurari nu.10. ff. de jurejur.* ubi licèt ignorantia præſumatur, hoc tamen non procedit, ubi validæ ſunt præſumptiones contra allegatam ignorantiam, nec tunc creditur ei, niſi ignorantiam probet ſaltem per juramentum, quo tamen ſuper ignorantia præſtito per alteram partem contrarium adhuc probari poterit, ſicuti revera in prohibitis & quæ mali ſpeciem habent, pravus animus in facie'e judicatur *l.1. C. de ſicar.* Bart. *in l. ſi quis ex argentariis §. an vero ff. de edendo* prout ſi urgent aut conjecturæ malæ apparent, non immerito delictum præſumitur *cap. afferte & cap. in literis x. de præſ.* Boërius *deciſ.164.* Menoch *de arb. caſu.416. n.14.* quod magis obtinet ſi delictum natura ſua ſit difficilis probationis & occulto ſoleat fieri *l. dolum C. de dolo c. veniens de teſt.* Decius *com.342. n.3.*

2. Eodem modo potius bona quàm mala fides regulariter præſumitur, cum ampliat. & limitationibus Ant. Gabriel *in com. concl. lib.7. tit de maleficiis concl.2. num.27. & ſeqq.* Card. Tuſchus *lit. B. concl. 100. & ſeqq.* Maſcard. *concl.224 & ſeqq ubi aliquot notabilia,* licèt autem bona fides & titulus præſumatur, debet tamen allegari, aliàs quis ſuccumberet Afflictus *deciſ. 40 nu.5.* Gail. *2. obſ. 46. nu. 22.* prout & ante quinque vel ſex annos, quædam petens dotem, vim allegando, ſimul quod ſtuprata fuerit virgo, nihil obtinuit, prout revera nihil obtinere debebat, ſtuprum ſæpius ab aliis paſſa, nam licèt virginitas præſumatur ſecus tamen eſt, quando mulier non allegat virginitatem, quia non militat juris præſumptio niſi allegetur, ita declaratur notabiliter in Cravet. *conſ. 166. num 5* Menoch. *lib.1 præſ. 4.8. num.36. & late q.40. & ſeqq.* ubi diſtinguendo declarat, in qua præſumptione hoc verum ſit, ut Judex ex officio in ea fundamentum facere non debeat niſi allegetur, vide ad eum, & pulchrè exornatur in Zaſio *in l. cum quid mutuum nu. 44. & ſeqq. ff. ſi cert. pet.* ubi admonet Advocatos, ne unquam nitantur rebus præſumptis, niſi allegentur, nam licèt ex longa poſſeſſione bona fides præſumatur & per ipſum articulatum fuerit, quod pars fuiſſet in longa poſſeſſione, tamen dicit ſe ſuccubuiſſe, quia non addiderat bonâ fide eam poſſediſſe, quin imò licèt dicatur quod quilibet bonæ fidei poſſeſſor præſumatur, hoc tamen receptum non eſt, quando non habet titulum Mantica *de tacitis, & ambig. lib.4. tit.22. num.28. & ſeqq.* ubi addit quod non ſolùm præſumatur bonæ fidei poſſeſſor, qui habet titulum verum, ſed etiam qui habuit putativum, ſi nempe credulitas ex juſto errore oriatur, imò etiam ſine titulo præſumitur bonæ fidei poſſeſſor, ſi diuturno tempore & ſine controverſia poſſedit, ſic & emptor præſumitur bonæ fidei poſſeſſor.

Ex quibus autem conjecturis mala fides emptoris conjici poſſit poſt gloſ. tradit Bart. & Jaſon *in l2. de repub. hæred.* tu in caſibus concurrentibus conſulas Maſcard. *de probat. concl.224.* quando bona vel mala fides præſumatur *ubi num.3. & 4. & n.14. & ſeqq. contra innoc. & ibi relatos* ſic etiam contra Mant. eſſe communem DD. opinionem 3.

quod quis cenſeatur habere bonam fidem etiamſi titulum non habeat, & reſpondet *ad l. fin. Cod. unde vi, adde concl.* 225. bona fides quomodo præſumatur ex diuturnitate temporis, 30. annorum *& aliquot concl. ſeqq.* quomodo bona fides probetur, ſed tamen quilibet poſſidendi color ſufficit ad hoc, ut quis faciat fructus ſuos Surdus *conſ.* 492. *num.* 6. *conſ.* 115 *num.* 4. *& ſeqq.* & præter Zaſium *lib.* 2 *conſ.* 21 *num.* 23 ſequitur imò judicatum refert Christinæus *vol.* 2. *deciſ.* 68. *in fin* quod errans in jure, quoad acquiſitionem fructuum, non eſt malæ fidei poſſeſſor, & quando contractus eſt nullus, lucratur quis fructus propter bonam fidem Alex. *conſ.* 154. *lib.* 6. Farinac. *p.* 2. *deciſ.* 66. ubi docetur quod ad hoc, ut fructus non reſtituantur, ſufficiat bona fides & color detinendi, quodque ſimpliciter condemnatus ad fructuum reſtitutionem, intelligatur, ad quos de jure condemnari potuit, deinde effectum bonæ fidei ſive probabilis ignorantiæ vide *in l. bona fides* 136. *ff. de reg. jur. & cum ſuis amplia. & limitat.* docet Felin *in cap. cum in jure de offic. deleg.* quod quilibet bonus præſumatur. Et latè de prædicta materia Farinacius *lib.* 3. *de reo confeſſo, & convicto, quæſt.* 85. *per tot.* an in dubio præſumatur delictum, & quando omnis interpretatio prò excluſione delicti fieri debeat, & *l.* 3. *de pœn. temp quæſt.* 89. *inſpect.* 4. *num.* 130. *& ſeqq.* & latè exornatur apud eundem Farinacium *de indiciis & tortura, quæſt.* 47. *num.* 277. *& multis ſeqq.* an & quomodo quis bonus præſumatur, ibi & latè de forma & ejuſdem probatione.

4 Rurſus ad regulam, quod quilibet bonus præſumatur cum ampliat. & limitationibus aliquot Maſcardus *de probat. conc.* 222. & Barboſa *in reg. ſemel malus, de reg. jur. in* 6. & quatenus natura humana prona ſit ad malum, an iſta inclinatio ſit peccatum, communiter tenetur quod non ſit peccatum, tamen ob iſtam inclinationem memineris illius, quod mala naturæ nunquam Doctore indigeant ut inquit Publius, & Pacianus *lib.* 1 *de probat. cap.* 35. *per tot.* cui incumbat onus probandi negativam qualitatis naturalis & qualitatis accidentalis intrinſecæ, ubi & quod quilibet talis præſumitur, qualis naturaliter eſſe debet, quodque caſtitas & ſobrietas ſint intrinſecæ qualitates, quæ præſumuntur hominibus ineſſe, quod bonus & dignus quilibet præſumatur, bonæ fidei, bonus Religioſus, ibi & an virtutes ſint à natura, an ex habitu vide ad eum plura in praxi quotidiana inferentem, neque enim omnia in homine ſic everſa ſunt, ut nihil virtutis ſuperſit, nunquid enim diſcrimina virtutum & vitiorum in mente humana ultrò agnoſcere debemus? quæ faciunt ut inter homines piè, & juſtè, & temperanter vivamus, ut legibus & magiſtratibus parendo, juſtitiam adminiſtremus, humanitatem & virtutes cæteras colamus, atque motus animi noſtri in gyrum rationis ducamus, omniaque illa vitemus, quibus pax & tranquillitas publica, Charitas privata, & proximo cuique debita officia tribuantur, poſſe peccare inquit S. Bernardus *de libero arbitrio* datum eſt primo homini, non ut proinde peccaret, ſed ut glorioſior appareret, ſi non peccaret, cum peccare poſſet, vitetque peccatum virtutis amore, vir bonus eſt qui ad legem bonus eſt, juſtus non timore pœnæ revocatur à culpa, ſed regula honeſtatis ait S. Ambroſ. *lib. offic.* & juxta illud Poëtæ.

Ode:

Oderunt peccare boni virtutis amore.
Oderunt peccare mali formidine pœna.

quod & probatur *in cap. ut clericorum de vita & honeſt. cler. in verb. ut quos divinus*, hos enim cum timor à malo non revocet, temporalis ſaltem cohibeat à peccato, juſtus tamen non dedignatur habere legem inſtitutricem Theoph. 1. *Thimo.* 1. priorem Theoricam pro defenſionibus Rei vide quoque exornatam in Gilhauſ *in arb. Iud Crim. tit. de pravaricat. cap. 2. titul. 31. in exception.*

5. Præfata Theorica aliquot modis limitatur, & imprimis multa loca S. Scripturæ adducit Borellus *in ſumma deciſ. lib. 2. tit. 16. num. 6 & ſeqq.* per quæ dicit ſe affirmare non poſſe, quemlibet bonum & optimum præſumi, ſed potius malum, de quo *Geneſ.* 6. cuncta cogitatio cordis, intenta eſt ad malum omni tempore, *& cap.* 8. ſenſus & cogitatio humani cordis ad malum prona ſunt ab adoleſcentia, fœcundius, inquit Minut. 360. nequiora proveniunt, quippe hominum imbecillitati natura quodammodo novercatur Sidon. 7. *Epiſt.* 14 & non ſatis æſtimare inquit Plinius 7. *hiſtor. nat.* parens melior homini natura, an triſtior noverca fuerit, unde populi peccatum apud Moyſen excuſabat Aaron. *Exod. cap.* 32. & probatur *Pſalm.* 13 *&* 52. Apoſtol. *ad Epheſ* 2. intellige ſecundùm naturam corruptam & depravatam peccato primi parentis Adami, nam ut & Gail. 2. *obſervat.* 110. *numer.* 6. docet, quod natura bona ſit à ſuis principiis, qualia autem ſunt principia talia & præſumuntur principata, igitur tam diu quis bonus præſumitur donec probetur contrarium, nam licet homo ut homo, quaſi ſuo pondere, in imperfectiones & vitia relabatur, tamen per Dei gratiam ſubſiſtere poterimus, prout de hiſce loquitur S. Paul. 1. *Corinth.* 4. propter quod non deficimus, ſed licèt is, qui foris eſt noſter homo corrumpatur, tamen is qui intus eſt, renovatur de die in diem, nemo naturâ malus, inquit S. Auguſtin. 14. *de civit. Dei* 6. ſed quiſquis malus eſt, vitio malus eſt, ſi quidem omnia vitia contra naturam pugnant Senec. *Epiſt.* 122. & pulchrè Oroſ. 6. ait, mens ratione duce illuſtrata in medio virtutum, quibus gemino favore, quamvis vitiis inclinetur, adſurgit, ſcientiam Dei quaſi arcem proſpicit, belliſſimè quoque ad propoſitum S. Bernard. *lib.* 2. *conſid. ad Eugen. prope finem*, non natura virtutes inquit, ſed uſus facit, non ex ſe indifferentes eſſe noſcuntur, tuum eſt abutendo & confundendo facere vitia aut benè ardenterque vivendo virtutes, & ita apparet quod ipſa natura indifferens ſit, unde & teſtibus deponentibus contra delictum magis creditur quàm includentibus illud Farinac. *de teſt. quæſt.* 65. *numer.* 153. *& ſeqq.* ſicuti ſcriptum reperitur, Deus fecit hominem rectum, *Eccleſ.* 7. priora etiam adducit Borellus *in caſu*, ubi teſtes omni exceptione majores requiruntur, vel idonei (an idoneitas in fidejuſſore præſumatur vide Hering. *de fidejuſſ. cap.* 8. *numer.* 27. *&* 28.) quod illæ qualitates debeant articulari & probari, & hanc ſententiam contra aliquos diſſentientes ibi relatos, dicit eſſe veriorem & communiorem per infinitos ibi allegatos, ſed benè inſpicias iſtos DD. quandoquidem illos ex majori parte loqui exiſtimo, in caſu ubi requiruntur teſtes omni exceptione majores, ut tunc hæc qualitas probari debeat, quia

non

non præſumitur, ſed tamen præſumitur idoneitas, quod rurſus declara ut procedat reſpectu morum & non facultatum, & inde illata apud Surd. *deciſ.* 320. unde quoque infert Pacianus *d. cap.* 53 *numer.* 7. *&* 8. quod clauſula reſcripto inſerta recipiendi Titium in clericum, ſi eſt idoneus, non imponat Titio neceſſitatem probandi ſe eſſe idoneum, ſed potius ſonare in monitionem quàm conditionem *cap dudum*, *x. de præſumpt.* quod tamen DD. allegati in Maſcardo *de probat. concluſ.* 222. *numer.* 11. non videntur admittere, exiſtimantes quod bonitas & idoneitas non præſumatur, quando agitur de promovendo aliquem ad beneficium Eccleſiaſticum, ideo per Alciat. ibi allegátum declaratur & diſtinguitur, quod quidem & tunc bonitas & idoneitas præſumatur, ſed lex hac ſola præſumptione non eſt contenta, ſed requiritur ut de vitæ integritate inquiratur & aliquo modo doceatur, hoc ultimum quoad Clericos videmus ita in praxi ſervari, prius tamen indubitatum eſt in teſte, uti colligitur ex Paciano *numer.* 60. *& ſeqq.* ubi qualitas bonitatis requiſita, in ſuperlativo, quoad teſtem, probari debet, ſecus in poſitivo, vide tamen ad eum *numer.* 63. *& ſeqq.* in caſu ſtatuti requirentis teſtes probatæ ac integræ opinionis & Surd *deciſ.* 326. Cavalc. *p. 2. deciſ.* 4. *num.* 49. Gratianum *tom. 2. diſcept. forenſ. cap.* 391. *num.* 28. *& ſeqq.* ubi probationem iſtius qualitatis in caſu ſtatuti, *& l. ſcripturas C. qui pot. in pign.* admittit ut probetur anterioritas.

6. De cætero reſpondet Pacianus *num.* 25. *& ſeqq.* ad objecta, quòd homo à principio fuit creatus bonus & virtutibus plenus *cap. Princeps, diſt. 2 de pœnit.* ideo conveniens eſſe videtur, ut bonus & virtuoſus in dubio præſumatur *cap. fin. x. de præſ. & cap unico x. de Scrutinio* & docet Menoch. *lib. 2. præſ.* 86. officialem electum vel effectum præſumi dignum, aptum, atque idoneum, ita tamen ut admittat probationem in contrarium, ut minus idoneus repertus removeatur, aliàs quoque cum non omnia negotia atque omnes perſonæ ſint ejuſdem conditionis, juxta levem vel magnam qualitatem actus, de quo agitur, illud idoneum cenſebitur quod religioni judicantis melius viſum fuerit Menoch. *de arb. caſ.* 142. *nu.* 2 *&* 4 Gratian. *tom 2. diſcept. forenſ. cap.* 289. *nu.* 22. rurſus de probitate & integritate hominis ejuſque effectu vide plura in Tiraquel. *de pœn. temp. Cauſa* 51. ſic vidi ſæpe in praxi contra Teſtes excipi quod Titius teſtis, vel falſarius, vel fortè aliter improbus factus, non ſit teſtis legalis, ſed prout ſunt hodierni mores, ſæpe fit, quod tempore diſpoſitionis legalis fuerit, qui poſtmodum factus fuit illegalis, ego hoc caſu ſuſtinui, quod habilitas in teſte requiratur tempore depoſitionis, licèt ex poſt facto bonus eſſe deſierit, de quo vide diſtrictè Farinac. *de teſt. q.* 26. *nu.* 298. *& ſeqq* ſed quando præſumptio bonitatis ceſſet in Felin, *in cap. cum in jure x. de officio Iudic. de legat.* juncto Barboſa *tr. ax. Iur. uſu freq. ax.* 141 *num.* 2. ubi dicit, quod licèt per primum peccatum natura humana prona ſit ad malum, tamen inclinatio ex ſe peccatum non eſt, ſi autem peccatum non eſt, non tollit quo minus homo, qui bonus à Deo creatus eſt, & qui potentiam & aptitudinem ad bonum habet in dubio, apud alios ſit in bona opinione, & ibi de regula: ſemel malus ſemper præſumitur malus, quomodo procedat, de quo & Lucas de Penna *in l. quemadmodum nu.* 21. *& ſeqq. C. de agrico. & cenſit.*

Hinc:

Digitized by Google

7. Hinc deducitur, quòd & bono viro credi poſſit, uti præter Zaſium *lib.2 conſ.2.* docet Magonius *deciſ.Florent.*144. ubi paſſim, & an dubius ſit in bona fide. Retuli ego in graviſſima cauſa quod ex plurium DD. aſſertionibus bona fides cauſetur, de quo Peckius *in cap. eum qui certus, de reg.jur. in 6.* & fidem habuiſſe probatis non eſt in culpa Zaſius *in paratit.ff.de rei vind num.*37. verum Lucas de Pen. *in l.magiſtros.ſub num.9.Cod. de profeſſ.& med.* tradit illud Senec. Prudentis propriè eſt examinare, & non cito facili credulitate ad falſa prolabi, tamen à viro bono bona fides cauſatur Zaſ. *in lib.2.conſ. 2. num. 43.* & quod notabilis viri dictum credulitatem inducat, quodque certificatus à viro digno, dicatur certo ſcire, tradit cum aliis allegatis Borellus *in ſumma deciſionum lib.2.tit.39.num.*121. & 122. adde tradita ſuperius *de Clement.cap.*11. aliàs etiam ex injuſtis & temerariis cauſis, bona fides cauſari poteſt Jaſon *vol.2.conſ.*151 *numer.*12. & per Bald. *in l.1.in fin.per gloſſ.ibi C.ubi cauſa ſtatus terminari,&c.* quem adhoc allegat, Nic. Everh. *conſ* 10. *num*, 7. de quo latius Zaſ. *lib.1. conſ.12 .num.* 101. *& ſeq.* ubi etiam ex titulo invalido: verùm quomodo & quando aliis credere nobis liceat, vide Bald. *in repet.l. Celſus,num.*45.*ff. de præſ.* ibi inſignis caſus, adde Ant. Gabriel *in com.concl.tit.de maleficiis concl* 8. interim nota, quod per unum teſtem mala & bona fides, & dubietas inducatur juxta Surdum *deciſ.246 n.26.* alios citat Boëi. *deciſ.211.nu 20. vide ibi*, ſed quod mala fides non conſideretur in his quæ poſſidentur vel conceduntur authoritate legis Cavalc. *p.2 deciſ.16.nu.*18.

8. Sunt & alii modi, per quos mala fides inducatur ſcil. per denunciationem, quando verò fallat vide Zaſium *in l.ait prætor.la* 2.§. *quod ait præt n.3.ff. de his quæ in fraudem cred.* item per litis conteſtationem, de quo paſſim DD. & non præſumitur bona fides ubi quis non eſt citatus Bald. *in l.1.col. 4. C. de ſerv.* quod declarat Zaſ. *lib.2.conſ.6.num.* 23. procedere, reſpectu præſcriptionis longiſſimi temporis, aliàs in omni præſcriptione regulariter præſumitur bona fides, Barboſ. *in reg.poſſeſſor. malæ fidei,2.de reg. juris in 6 ibi & in reg.eum qui certus n.*31. quando notificatio & inſinuatio neceſſaria eſt vel non.

Quamvis igitur omnis virtus & omnis claritas animæ amiſſa ſit *cap.princeps de pœnit.diſt.2.& c.ſapiens,de pœn.diſt.*3. attamen quia per ſacramentum Baptiſmi in quo gratia confertur, amiſſæ virtutis reparatio facta fuit, conſequens eſt, ut qui ſemel reparatus fuit adhuc talis præſumatur, niſi denuo probetur deſtructus, & licèt natura ſit proclivis ad malum, poteſt tamen ſe retrahere ex libero arbitrio, uti Pacianus, & aliter diſtinguit & refert quaſdam limitationes inter cæteras quod quis bonus non præſumatur, quando agitur de præjudicio tertii, hinc inferens, quod nec in articulo mortis conſtituto credi debeat in alterius præjudicium, & pulcherrimè exornatur in eodem Paciano *lib.1.cap.7.num.9 & ſeqq.* ubi decidit reſolutis contrariis, quod actor licèt ſit exculpatiſſimæ vitæ, nobilis & optimus, è contra reus ſordidus, mendax, & perfidiarum plenus, adhuc tamen ſuam probare debeat intentionem, nam licet legalitas perſonæ plurima ſpecialia inducat, tamen propterea non eſt recedendum à regulis, vide ad eum *dict. cap.* 53. ubi ponit novem limitationes ad præfatam Theoricam, inter cæteras, quod ex actibus præcedentibus oriatur conjectura doli, interdum quoque ex ſubſequenti- 9.

bus interdum ex ipſius actus qualitate, uti bi exemplificat *num.*56. *& ſeq.* quando effectus rei malus eſt, & in ſe habet fraudem, tunc & intentio ejus præſumitur mala, quodque ex perſonarum qualitate præſumatur bona aut mala fides, Meiſner. *tom.* 2. *lib.* 1. *deciſ. Cam. Imp.* 3. *num.* 14 *& lib.* 1. *deciſ.* 24. ubi ex Mynſing. *decad* 2. *conſ.* 11. *numer.* 26. quod potens contra majus potentem utens aliquo jure, quod in illo clandeſtinitas, & violentia præſumatur & ibi Minſ. quando bonæ fidei præſumptio ceſſet, & Maſcard. *de prob. concl.* 1002 *per tot.* multos caſus refert, in quibus bona vel mala fides præſumatur ibi *& concl.* 1001. *n.* 3. & Bald. quod malæ fidei poſſeſſor ſit triplex, ſicut & duplicem eſſe malam fidem docet Scacc. *de comm. & camb.* §. 1 *q.* 7. *p* 2. *ampl.* 19 *ſub. num.* 135. *verſ. quoniam reſpondeo*, & multos caſus refert Wameſ. *cent.* 2. *conſ.* 28. *nu.* 19. *& ſeq* quod ſit malæ fidei poſſeſſor, qui ſcit rem in totum vel ad partem ad alium pertinere, item qui ſcit vendentem jus vendendi non habere, item qui clam & vi poſſidet, item qui dolo ad vendendum alium induxit, item qui ex illato metu rei alienæ poſſeſſionem adipiſcitur, item hoc ſolo quoque inducitur mala fides, quando quis ſcit contractum, licèt ſubtilitate juris validum, reſcindi poſſe etiam tunc, cum initium vitioſum improbatum non eſt, vide ibi, & addidi in quodam caſu Cravettam *conſ.* 685. *ubi nu.* 2. *&* 23. docet, poſſeſſionem non ſolùm vitioſam eſſe, quæ ex titulo infirmo continuatur, vel etiam eum non ſolùm in mala fide dici, qui ex titulo finito aut reſciſſo poſſidet, ſed etiam qui rem tenet ex titulo quem reſcindi aut reſcindendum eſſe cognoſcit, juncto Surdo *conſ.* 28. *numer.* 27. *& ſeq. lib.* 1. quod dicatur malæ fidei, qui contrahit non ſervatis ſolemnitatibus, & dicitur præſumptio juris & de jure, ubi omninò nota, quomodo Eccleſia, Univerſitas, minor, adjuventur remedio *c. can. reintegranda*, contra hujuſmodi alienata, ubi contractus eſt nullus & fructus reſtituuntur Gratian. *lib.* 1. *diſcept. forenſ. c.* 45. *n.* 30. *& paſſim*, atque in ſpecie ſine ſolennitatibus contrahens, & rem minoris tenens vel poſſidens, non ſit tutus in conſcientia, docet priora confirmando Simoncel. *tr. de decret. lib* 3 *tit.* 9. *num.* 42. & regulare eſt, quod dolo facere præſumatur qui fecit quod facere non debuit, idem in eo, qui facit actum prohibitum jura & DD. Barb. *tr. Axiom. juris, ax.* 76. *n.* 1. *&* 2. *ax.* 92. *n.* 6. quod doloſus præſumatur qui non facit quod facere debet, Luc. de Pen. *in l. quemadmodum Cod. de agric. & cenſitis refert* 223. *caſus, in quibus dolus præſumitur & n.* 22. diſtinguit, quando dolus præſumatur, & quemadmodum in iis quæ palam fiunt, ceſſat ſuſpicio fraudis Farin. 2. *dec.* 206. *n.* 10. & Zaſius *lib.* 1. *conſ* 1. *n.* 34. inquit quòd in rebus quæ fraudem ſapiunt difficilis eſt probatio *l. dolum, C. de dolo*, quæ enim ſemotis arbitriis fiunt difficulter probantur, facilius tamen in iis quæ occulto fiunt fraus præſumitur Tiraq. *de pœn. temp. cauſ.* 57. & Farinac. *lib.* 3. *de pœn* 8. *temp. q.* 9. *inſpect.* 4. *n.* 130. *& ſeq.* ubi & alii allegantur

Oportet igitur ut ſcias, quid ſit palam, clam & publicè fieri, de quo vide Chaſſanæum *in conſ. Burgund. rubr* 4. *tit de droits & appartenances de gens mar in verb. publique & DD. in l. clam ff. de acq. poſſ.* & quæ dicantur evidenter conſtare, Zaſ. *in l ſoluto matrim* § *volunt. ff. ſolut. mat. & lib* 1. *conſ* 18. ubi & quid dicatur clam factum, & ibi caſus in quibus dolus præſumitur, & Tiraq. *de retract. convent. in præf n.* 13 *& ſeq.* exornat, quod ex actu clandeſtinè facto dolus præſuma- 10

ſumatur, tamen Farinacius hoc ſublimitat, 1. Quando aliquid clam fit ad excludendum adverſarii dolum. 2. Quando docetur aliqua cauſa, ob quam dicitur juſtè factum, & ibi quando quid dicatur clam factum, nam ſi actus clam & in occulto celebretur, tunc præſumitur dolus, ut ex Rom. docet Nicol. Everh. jun. *vol. 2 conſ. 24. n. 28. & ſeq.* de aliquibus doli conjecturis, de clam geſtis & quomodo reſcindantur Chriſtin. *vol. 2. deciſ.* 18 & Tuſch. *lit. C. clandeſtinitas ſapit dolum concl.* 285. unde & liberationes, clandeſtina repromiſſione factas, non valere, docet idem Chriſtin. *vol. 1. deciſ.* 364 Grivellus *deciſ.* 48. Papon. *de Arreſtis lib. 11. tit. 1. arreſt. 15. in append.* vide exemplum *in l. cum à ſocero, C. de jure dotium, l. cum dos, ff. de pactis dotal.* ratio autem, cur ejuſmodi repromiſſio nullius ſit momenti, non tantum ea eſt, quòd res inter alios acta non obſit aliis, ſed quia bonis moribus contraria ſit, non permittentibus aliud palam, aliud ſecretò agere, regulariter malum eſt quodcunque occultatur, & ut quis clam agit facit fraudis conſcientia *l. non exiſtimo, ff. de auct. tuto.* junctis traditis per Zaſium *lib 2. conſil.* 18. ubi quid requiratur, ut quid clam factum dicatur, & quid efficiat, & quod doli & inſidiæ tenebras amant, patet juxta illud Horatii:

Noctem peccatis & fraudibus objice nubem.

11. Noctis tempore geſta ſuſpecta eſſe vide in Menochio *de arbitr. caſ.* 525. *cent* 6. & Meiſnero *tom. 3 deciſ. Cameræ Imper.* 33. *num.* 144. *& ſeqq.* ubi & adhoc, ut aliquid de nocte dicatur factum, ait ſufficere, ſi fuerit factum hora inſolita & inconſueta, ſummo diluculo & in aurora, ſed vide diſtinctè Scacciam *de judic. lib.* 2. *cap.* 3. *num.* 347. *& ſeqq.* & ita homicidium nocte commiſſum doloſè commiſſum cenſetur, Joann. Rudinger *obſer* 81 *cent.* 3. *num.* 3. puta magis quam de die, licèt enim omne homicidium dolo commiſſum præſumatur, aggreſſus tamen defenſionis cauſa feciſſe cenſetur, de quo vide Marcellum Cala *de modo articulandi & probandi gloſſa unica, nu.* 1376. *& ſeq.* Grotium *de jure belli, lib.* 2. *c.* 1. *nu.* 10. *& ſeqq.* Maſcard. *de probat. concl.* 1128. & ibi allegatos. Ex quibus tamen varia argumenta elicere poteris, elidentia pœnam homicidii & ipſum homicidium, quod in dubio doloſum cenſetur, ita intelligo illud vulgatum, der Todt klagt/ magis inquam ſi homicidium de nocte factum fuerit, ac proinde interficiens magis gravatur onere probandi, ſe ad defenſionem feciſſe, & tradit Beſoldus *in theſauro pract. lit. T. verb.* Todtſchlag/ *num.* 30. ſi remotis arbitris quis occidatur, & perſona ſit ſuſpecta, quæ defenſionem allegat, ad torturam perveniri, ibi & diſtinctè de homicidijs caſualibus: quid tamen ſi Titius vir probus eſt, cui nullæ cum occiſo inimicitiæ eſſent, è contrario interfectus homo rixoſus fuerit, & ſæpe ebrius, & injurius, vide Sarmientam *libr.* 1. *ſelect. interpr. c.* 1 *n.* 1. prioris verò ratio eſt, quòd ex actu clandeſtino dolus & malus animus agentis præſumitur, *l non exiſtimo ff. de ritu nupt.* ſcriptum enim eſt: qui malè agit odit lucem, *cap. Anaſtaſius, diſt.* 19. *cum concord.* relatum à Barboſa *tractat. Axiom. juris, ax.* 141. *num.* 1. conſtat ergo palam geſta occultis machinationibus ſemper potiora eſſe, *l. non intelligitur, § ſi quis palam, & §. tanta, ff. de jure fiſci,* & hac ratione plures clandeſtinas repromiſſiones reſciſſas eſſe refert Annæus Robertus *lib.* 1. *rerum judicat. cap.* 7. unde & contra occultantem res & probationes, & ſubterfugientem, malè præſumitur, Menochius *lib.* 2. *præſ.* 91. declara

Digitized by Google

tamen prædicta ex Surdo *deciſ.30. num.39.* quod dolo non dicatur facere, qui clam facit, quod apertè ei facere licuiſſet, & quando actus clandeſtinus licitus, vide & Zaſium *in l.clam, ff.de acq.poſſ ibi & notab.* Prædictis autem videtur obſtare, quod graviùs ſit manifeſtè peccare quàm occultè, *c. ex tenore, de tempor.ord.* & tolerabilior eſt culpa ſi lateat, quàm ſi levis uſurpetur auctoritas, *in cap.nemo 32.q.4.* uti gloſſa ibi interpretatur, ut majus ſit peccatum manifeſtè peccare quàm occultè; materiam igitur hanc eſſe brocardicam, an ſcilicet graviùs puniendus ſit, qui palam delinquit, quàm qui clam vel contra, dicit Farinac. *de delict. & pœn. qu.18. n.67. & ſeqq.* ubi exornatur & declaratur & jura concordantur.

2. Magis firmum eſt, quod dolus ex enormi læſione præſumatur, Gailius *2.obſer 77.n.12.* dolus autem an interveniat re ipſa, an ex propoſito, paria ſunt. Idem *2.obſ.147.n.11.* & fraus præſumitur ex conjecturis, indicijs & præſumptionibus, Surdus *deciſ.299. n.6. vide nn.præced.& ſeqq.* & rurſus idem *deciſ. 326.n.86.& ſeq.* quod ex præcedenti tractatu & vicinitate actuum, brevitate temporis, & ex perſonarum qualitate fraus præſumatur, vide ibi inducta & DD. allegatos, ſic etiam de facili præſumitur fraus inter perſonas prohibitas, Domſperger. *de except. adulterii, c.16. n.213.* unde & aſſertioni prohibiti facere actum non ſtatur, Farinac. *p. 1. deciſ. 526. num.10. & deciſ.523. num.10.* docet, quod confeſſio in ijs, quæ juris ſunt, & non pendent à poteſtate confitentis, nec confitenti præjudicent nec probent contra confitentem, ſed tamen donec de veritate appareat, nocet confeſſio, non autem præjudicat veritati quin poſſit contrarium probari, Menoch. *lib.3.præſu.133 num.17. & ſeq.* ubi exemplificat, Pariſius *vol.1.conſ.62.nu 6.* ubi donatio facta inter perſonas prohibitas præſumitur ſimulata, ideo probanda Gail. *2.obſerv numer.5. & 6.* imò docet Barboſa *tract. clauſ. uſufreq. clauſ.152. in fin.* quod nec Papæ aſſertioni, quod alienatio ſit utilis Eccleſiæ credendum ſit, niſi aliunde probetur, & quibus conjecturis dolus detegatur Menoch. *5.præſumpt.3.numer.42.& ſeq.* Maſcard. *de probat. concl.330.* & rurſus Menoch. *conſ. 221. numer. 7.lib.3.* utilius non eligens quatenus præſumptionem doli contra ſe habeat, de remediorum electione nociva vel non, tractat Colerus *de proceſſibus execut.parte 1.cap.8. numer.31. & ſeqq.*

Ex ſuperiori doctrina volui quendam rusticum, nocturno tempore fructus ſuos avehentem defendere, ſed quia fiſcus ſæpè nimis rapax eſt, nihil obtinui, nam licèt in iis, quæ nocturno tempore & clandeſtinè fiunt, fraus vel dolus præſumatur Cravett. *conſ. 53.* ubi & addit quod dolus præſumatur contra eum, qui aliquid facit, quod ſibi non prodeſt, & alteri nocet, tamen illius doctrina non videbatur ſubintrare per ea quæ *ſupra de Clementia capit. 10.* ad excluſionem doli adducta fuêre; permaximè quia dictam præſumptionem adjuvabat, quod avehens frumenta ſupponere poterat periculum, quod belli tempore ſubeſt, amiſſionis fructuum, verùm quia præceptum erat ne quis de nocte ſimil a faceret, nihil ut dictum, obtinere potui, ſtante namque præcepto, ſumus in genere prohibitorum, ſicut in dolo præſumitur, dans operam rei illicitæ Gail. *2.obſerv.110.num. 8.* neque ex actu illicito honeſtas præſumi poteſt, quia præſumptio debet ſumi à natura rerum Zaſius *in l. Princeps, num. 26. de legib.* 13

Digitized by Google

legibus. ibi ne quidem quoad Principem, ſicuti & in iis quæ ſuapte natura mala ſunt, delictum & pravum agentis animum præſumimus *cap.* 1. *de præſumpt.* Covarr. *in Clement. ſi furioſus part.* 2. *de delict. & conat. ſub num.* 2. ubi & de actibus qui mali, boni, & indifferentes ſunt, & pulchrè exornatur apud Pacianum *lib.* 1. *de probationibus cap.* 54. *num.* 1. *& ſeqq.* omnium quæ ſunt, alia eſſe bona, alia mala, alia neutra ſive indifferentia, & quæ talia ſint vide ibi, ſed tamen an prædictus ruſticus puniri potuerit, ſubdubito per notata Jaſonis *vol.* 2. *conſ.* 153. *num.* 11. *& duobus ſeqq. junctis iis quæ ſupra de Clement. cap.* 10. *probata extant.*

14. Rurſus exornatur in Surdo *lib.* 1. *conſ.* 28. *num.* 72. *& ſeqq.* quod ſit malæ fidei poſſeſſor, qui contrahit abſque ſolennitatibus, vel cum eo, qui vendere non poteſt, vel qui non habet mandatum, & quando reſolvitur contractus, tunc & fructus reſtituuntur, Scaccia *de commerc. & cambio* §. 1. *quæſt.* 1. *num.* 482. *& ſeqq.* puta ab illo die, quo titulus ad non titulum redactus eſt, ita declaratur in Farinacio *part.* 1. *deciſ.* 693 & Wameſius *cent.* 4. *conſil.* 63. *num.* 10. docet, quando lex vel ſtatutum alienationem prohibet, quod tunc quis in effectu pro malæ fidei Poſſeſſore habeatur quiſquis contra illam accipit vel acquirit, etiamſi alioquin bona fide id faciat *l. quemadmodum in fin. Cod. de agric. & cenſit.* hoc enim caſu magis inſpiciendum eſt, quod eſt in re, quàm quod eſt in opinione, an autem teneatur ad reſtitutionem fructuum diſtinctè Raudenſis *de Analog. cap.* 37. *n.*167. ubi accuratè diſtinguit, ita ut referat communem quod bonæ fidei poſſeſſor, etiam ubi jus reſiſtit, lucretur fructus, niſi ita reſiſtat ut prohibeat rei alienationem, ſicut in alienatione rerum Eccleſiæ contingit, ſecus ubi jus, etſi reſiſtat, permittit tamen rerum alienationem certis adhibitis ſolemnitatibus, ſicut in alienatione rerum minoris, in donatione inter virum & uxorem, ſed vide ibi, quia exactiſſimè tractat, adde & Surdum *conſ.*115. & latè Cacheran. *deciſ.* 160. an minori vel aliis repetentibus bona non legitimè alienata, fructus reſtitui vel illi pretium ſolvere debeant, vide & Gamm. *deciſ. Luſit.* 128. ubi Diaz *in addit.* quod ſi res Eccleſiæ alienata ſit, an emptor recuperet pretium, vide & Chriſtin. *vol.* 1. *deciſ.* 75. Hypol. *ſing* 286. ex quorum diſtinctionibus intelliges ſuperius relata, quod juris error bonam fidem producat quoad fructuum acquiſitionem, & ita tenet Covarr. *lib.* 1. *var. reſol. cap.* 3. *n* 8. plenius *in c. poſſeſſor.* §. 7. *de reg. jur. in* 6. quæ omnia ſingulariter nota, quia ſæpiſſimè in praxi occurrunt, præter cæteros vide Raudenſ. *d. loco,* & aliqua in Cavalc. *p.* 1. *deciſ.* 27. *n.*29. *& ſeq.* ubi & quis dicatur malæ fidei poſſeſſor, quodque mala fides defuncti noceat hæredi, & quid ſit mala fides præſumpta, an excuſet à fructuum reſtitutione, ſi lex ab initio reſiſtat *& deciſ. ſeq.* 28. aliqua de titulo putativo à mala fide, *ibi latè in addit.*

CAPUT XIX.

De dubia, obſcura, imperfecta, plenaq; & concludenti probatione & ejus effectu cum ampliationibus, limitationibus, declarationibus.

FRequenter etiam in praxi occurrunt dubiæ & obſcuræ, quandoque etiam contrariæ probationes, regula autem eſt, quod probatio debeat de neceſſitate concludere, 1.

l. neq, natales, Cod. de prob. c. in præſentia, ibi & gloſſ. x. de probat. aliàs uti obſcura & dubia, contra producentem eſt interpretanda *per d. gloſſ.* plura jura & DD. allegat Barboſ. *in tr. axiom. jur. uſufreq. ax.* 191. & quod dubia probatio irrelevans ſit, quodq; teſtes aut ſcripturæ aliquid imperfectè narrantes non probent, docet Meiſner *tom. 3. deciſ. Cam. Imp.* 18. *n.* 45. nam probatio debet de neceſſitate concludere, & non per poſſibile Pariſ. *conſ.* 29. *n.* 87. Decius *in d. cap. in præſentia num.* 58. *& ſeq.* quod pulchrè illuſtrat Colerus *in cap. auditis, num.* 35. *x. de præſumpt.* & Jaſon. *in lib. non hoc, Cod. unde cognati.*

2. Ampliatur autem procedere, ut nec plenæ probationi per imperfectas detrahatur Mynſing. *reſponſ.* 16. *num.* 43. Verallus *p.* 3. *deciſ. Rotæ Rom.* 275. *alias* 12. vide Bart. *in l. admonendi*, ibi & Jaſon. *ff. de jurejur.* ſed in deciſ. Rotæ Genuenſis 28. *n.* 3. traditur, licèt imperfecta probatio non elidat contrariam perfectam, tamen eam dubiam reddit, ego tamen ſemper vidi in uſu practico obſervari, quod plenè probans ſemper obtinuerit, ſive actor ſive reus fuerit, Maſcard. *de probat concl* 36. *n.* 61. quod reo non ſufficiat ſemiplena probatio, ſi actor plenè probavit, quemadmodum dicit Barboſa *d. loco*, quod licèt probatio probationẽ non excludat, tamen fortior tollit debiliorem, & ita puto me legere apud Scacciam, quod ſi actor plenam, at reus imperfectam, probationem pro ſe habeat, tunc non ipſi reo, ſed potius pro re nata vidi actori deferri juramentum expurgationis, quod ipſum perpenſis negotii & perſonarum circumſtantiis Judex arbitrabitur *l. 3. §. 2. in fin. de teſtib.* de quo textu vide Scacciam *de Judiciis lib. 2. c. 11. art.* 4. *n.* 379. *& ſeq.* ibi & remiſſivè, *& cap.* 9. *num* 350. *& ſeq.* quomodo probationes Judicis arbitrio relinquendæ, & alios caſus ibi & de allegato textu *d. l.* 3. *§.* 2. *plura in ſubnexis limitationibus.* Major verò ampliationis ratio eſt in cauſis criminalibus, in quibus debent probationes eſſe luce clariores *l. fin. Cod. de prob.* Farinac. *lib. 3. de reo confeſſo & convicto, q.* 86. ubi & an ex indiciis & præſumptionibus quis condemnari poſſit, & an probationes conjungantur, item an tunc locum habeat regula, ſi non proſunt ſingula multa juvant, de qua & ſupra *de Clementia cap.* 6. actum fuit; hinc ſi ſtarent à parte accuſatoris efficaciores probationes tamen non plenè convincentes, tunc pro reo vel accuſato ſententia ferri debet Maſcard. *de prob. concl.* 497. *num.* 1. *& concl.* 490. *num.* 8. imò probatio dubia purgationis ſic valet, an verò imperfecta probatio tunc evacuet probationem plenè concludentem Roſenthal. *de feud. cap.* 10. *concl.* 12. *num.* 8. *gloſſ.* 5. licèt aliàs ne quidem per torturam, plenæ probationi detrahatur juxta Bajardum ad Clarum *§. fin. q.* 64. *n.* 116. *& ſeq.* Sed torturæ non eſt locus juxta illos DD. qui rectè tradunt Reum non eſſe torquendum, quando jam habetur plena probatio, vel ubi legitimè eſt convictus.

Principalem regulam aliquot modis limitat Jaſon *in d. l. non hoc Cod. unde cognati*, adeò ut pulchrè deducat Vaſquius *lib.* 5. *contr. cap.* 36. *num.* 8. quod nulla probationum concludat neceſſario, ſed tantum veriſimiliter, quia credimus ita verum, uti teſtes dicunt, quod tamen falſum eſſe poteſt, igitur declaratur dicta regula, Primò ſi probatio concluda à communiter accidentibus Nicol. Everh. *in loco à communiter accidentibus.* 2. Quando ſufficit de aliquo ſummariè conſtare, tunc enim deciſoria probatio 3.

non

Digitized by Google

non requiritur juxta Vantium *tr. de nullitat quis poſſit dicere de nullit. num.* 24. vidi hoc practicari in poſſeſſorio judicio, & in judiciis proviſoriis. 3. Probatio incerta, ſed concluſiva ab omni parte, valet Cardin. Tuſch. *lit. A. concl.* 491. de quo vide Zaſium *in l. interdum, §. qui illud aut illud, num. 7. in fin. ff. de verb. oblig.* ubi dicit verum eſſe, quod probatio dubia non relevet, niſi ſit alternatim concludens in utroq; extremo in unum finem, ibi & ſalvat dicta teſtium, idem docet Mart. Monter à Cueva *deciſ. Regni Arrag.* 4 *num.* 11. quod probatio dubia, quæ in utroque intellectu concludere poteſt, producenti quoad victoriam proſit, ſicut & teſtis dictum probat, ſi attulerit concludentem rationem, etiamſi dixerit, mihi videtur, vel credo verum *Zaſius d. loco*, quale teſtimonium, uti non concludens, aliàs non reciperetur, adde & Zaſium *in l. juri operam daturus, num.* 36 *ff de juſtitia & jure.* Denique aliis omiſſis vide Menoch. *lib.* 4. *de præſumpt. quæſt.* 42. an & quando præſumptio poſſit adjuvare præſumptionem dubiam, in civilibus ſufficit quod præſumptio concludat præſumptivè Maſcardus *de prob. concl* 656 *num.* 43. imò de jure, ubicunque Actor habet præſumptionem pro ſe, probata eſt ejus intentio donec contrarium probetur Hypol. de Marſil. *in rubr. Cod de prob. nu* 327. quem allegat Meiſner. *tom.* 3. *deciſ.* 18. *in Germanicis fol.* 742. *in fin.* intellige hoc ubi eſt præſumptio juris, ut quando tu fortè prætendis ſervitutem in fundo meo contra juris præſumptionem, qui præſumitur liber, ſicut pulchrè declarat Surdus *lib.* 1. *conſ.* 135. *num.* 97 *& ſeqq* quod aliud ſit facere præſumptionem, & aliud ſit facere præſumptionem translativam oneris probandi, quia non omnis præſumptio hoc facit, ſed illa ſola quæ habetur pro plena probatione, & quæ eſt præſumptio legis; quæ præſumptio transferat onus probandi in adverſarium Pacianus *de probat. lib.* 1. *cap.* 9. *num.* 7. *& ſeqq.* & de præſumptione hominis *cap.* 12. ubi & *num.* 27. eſt pulchra declaratio *ad cap afferte, de præſump.* & ita loquitur Minſing. 5. *obſerv.* 8. quod præſumptio juris pro aliquo militans, transferat onus probandi in adverſarium, adeo ut contrarium probare volens, duriore gravetur probatione, nec poſſit in eo caſu deferri juramentum in ſupplementum probationis, & Menoch. *de arbitrariis caſ.* 526. probat, multis concurrentibus quæ melior, efficacior & validior dicatur, & quando admittantur probationes per conjecturas & præſumptiones, Gail. 2. *obſ* 149 *num.* 9.

CAPUT XX.

Probationes quatenus ſint arbitrariæ.

QUamvis ſuperius dictum ſit, quòd probationes ſint Judici arbitrariæ, quodque aliquando probationes minus concludentes admittere poſſit Menoch. *de arbit. q.* 25. *&* 11. *n.* 7. & ibi remiſſivè *ad quæſt* 44. *& de arbitrariis caſ* 95. & ibi declarationes, veruntamen *l.* 3. §. 2. *ff. de teſtib* alii intelligunt, non de quavis credulitate & inconſulta, ſed de legali ex certis & indubitatis rerum argumentis & jure comprobatis indiciis, quia arbitrium judicis debet regulari ſecundùm terminos & tramites juris & æquitatis *ord. Cameræ Imp. p.* 3. *tit.* 33. *in verb.* Nicht auß ꝛc Cacher. *deciſ* 79 *n.* 53. *& ſeq.* latè Farinac. *Quæſt crim.* 17. *n.* 193. Menoch. *de arbitr. lib.* 2. *caſ.* 90. *& ad d. l.* 3. §. 2. reſpondet Coraſ. *in l. admonendi num.* 35. *& ſeqq. ff. de jurejurando.* Scaccia *cap. præced* alleg. ſicut

aioi-

Digitized by Google

arbitrium boni viri, puta Judicis, intelligitur ſecundùm æquitatem & rationem, *l. quod Epheſiſſ. de eo quod certo loco*, nihil enim aliud eſt arbitrium Judicis, quàm æquitas quædam juri naturali, gentium & civili ſubnixa & communita, atque ideo Judicis arbitrium debet eſſe ſuffultum probabilibus rationibus, Jura & DD. allegat Mantica *de tacitis & ambig. lib. 12. tit. 21. nu. 2. & 24.* & ut faciat quod vellet fieri in rebus ſuis, Barboſ. *de clauſ. uſufreq. clauſ. 11. num. 2.* & Scaccia ſuperius cap. 19. alleg.

Si tamen in re incerta veritatem attingere nequeat, ſymbolum veritatis ſaltem ſequatur & attendat ad ea, quæ magis veriſimilia ſunt, exornatur apud Borell. *in ſumma deciſionum lib. 2. cap 14. num. 10. & ſeq.* quod in negotiis obſcuris & dubiis in teſtium conflictu, ad id, quod aptius & veriſimilius eſt, reſpiciendum ſit.

CAPUT XXI.

De probationibus & teſtium dictis contrariis.

1. DE contrariis autem probationibus, & Judicis in hoc caſu officio vide Cravett. *de antiq. temp. p. 4 § materia, num. 21.* Meiſner. *lib. 1. deciſ. Camer. Imp. 7. ibi in fin.* quæ probatio prævaleat, & de judicis officio circa diverſa, vel etiam contraria teſtium dicta Mynſing. *decad. 4. reſp. 42. num. 4.* & ibi qui teſtes prævaleant, an teſtibus & probationibus rei an actoris plus credatur, relinquitur arbitrio Judicis Maſcard. *de prob. quæſt 17. & ſeqq. declarat in concluſione 36. num. 26. & ſeq* adde & Menoch. *de arbit. lib. 2. caſ. 98. per tot.* & de teſtibus contrariis & variis Vaſq. *lib. 5. controv. cap. 30. & 32.* pro reo in criminalibus Vivius *deciſ. 467. num. 26. & ſeqq.* an priori an poſteriori ſtetur Covar. *lib. 2. var. reſol. cap. 13.* latè Farinac. *de teſt. quæſt. 66.* Vigelius habet caſus diſtinctos *in Methodo Iuris contr. tit. de teſtib. lib. 2. cap. 13.* Surdus *deciſ. 326. num. 96. & ſeq.* nec non Borellus *in ſumma deciſ. tom. 2. tit. 12.* junctis traditis cap. ſeq. quomodo in dubio pronunciandum, & in paritate probationis, rurſus Surdus *deciſ. 298. l. inter pares ff. de re jud.* vide omninò Zaſium ibi.

CAPUT XXII.

In cauſis dubiis quomodo Iudex judicare & quid facere debeat.

IN cauſis dubiis (quæ autem talis dicatur 1. vide Gloſſ. *in l. admonendi, ff. de jurejur.* & Pereg. *de jur. fiſci lib. 6. tit. 6. de ping. n. 23.* & per tradita ſuperius dicitur cauſa dubia, ubi diverſæ DD. opiniones & communis contra communem) quid faciendũ & quomodo Judex in iis judicare poſſit, vide Munnoz. *tr. de ratiociniis cap. 32. n. 25. comput. 9.* ubi allegat Menoch. *lib. 1. de arbit. caſ. 13. num 15.* & rurſus *comput. 24.* quando in æſtimatione rerum diſcordia eſt, ibi & de promiſſione ſalarii facta, quod vicini præſtant inæqualiter, & de Prælato, an in re dubia tranſigere poſſit Cravet. *conſ. 312.* ad priora adde Menoch. *Remed 3. retinen. poſſ. nu. 739. & multis ſeq.* ubi plures caſus diſtinguit & Theſaur. *deciſ. 87. n 3.* Hieron. à Monte *tr. fin. regund. cap 101. per tot.* Boër. *deciſ. 239. num. 9.* Gratianus *l. 1. deciſ. forenſ. cap. 72. num. 46. & ſeqq.* Vigel. *in method. juris contr. in præf.* Gail. *de pignorat. cap. 22. num. 4. & ſeqq.* dividi vult Decius *conſ. 445. num. 1. & 2.* & aliquid in Heigio *p. 2. quæſt. 40. num. 90. & ſeqq.* ubi dicit, quod in re dubia ad jus primævum recurrendum, & id

Digitized by Google

& id quod melius, utilius & æquius eligendum ſit, priora poſterioribus, publica privatis, & communia propriis anteponenda, ſuccinctè tradit Zaſ. *lib.* 1. *conſil.* 14. *numer.* 13. in oratione ambigua eum eſſe ſenſum ſeu intellectum amplectendum, qui juri communi conſonet, qui materiæ ſubjectæ ſit aptior, qui ſit humanior, qui vitio careat, qui rem faciat tutiore loco conſiſtere, qui ſit veriſimilior, qui rationabilior, & qui perfectius, & plenius provideat, ſic quoque jura d. loco per eum citata tradunt. Joan. Baptiſta Fragoſus *de Regimine Reipubl. Chriſtiana lib.* 4. *diſp.* 10. *in Epitome ubi paſſim*, quomodo Judex, in opinionibus juris & facti probabilibus, judicare debeat, *& num.* 204. quid in dubio in materia Juſtitiæ facere debeat, pro poſſidente judicabit, *vide ibi in ſeqq. exornatum, & dicit* quod regula, quod in dubio melior eſt conditio poſſidentis, procedat ex æquo, non ſolum in materia juſtitiæ, ſed etiam in materia aliarum virtutum & ibi illata, item de judicibus aliiſque diſcordantibus, quid tunc faciendum Pacianus *de prob. lib.* 1. *cap.* 47. *numer.* 99. *& ſeqq.* de arbitratoribus diverſas ſententias ferentibus Corſetus *ſing.* 248. de via media eligenda in dubiis Vivius, *deciſ.* 492. plurimi ſunt caſus apud Cævallos, *in ſpeculo com. opin q.* 248 *& ibi*, an & in quibus caſibus locus ſit gratificationi, ſicuti in *præfat. nu.* 101. *& ſeqq.* fortiter ſuſtinet, quod ſint in jure quæſtiones pro amico, & in iis gratificationi locus ſit, quod nimium prô dolor hodie practicatur, licèt ibi allegatus Navarrus tradat, judices peccare, in varietate opinionum pro amico judicantes, ipſe tamen eandem declarat procedere in caſu, quando partium jura ſunt obſcura ex probationibus & teſtium depoſitionibus, & ſic quando obſcuritas eſt in facto, quo caſu & Cævallos admittit Navarri ſententiam, ſecus quando duæ ſunt opiniones una pro reo, altera pro actore, & ſic quando difficultas eſt in jure, hoc caſu docet, eſſe caſus pro amico & gratificationi locum.

Attamen ut verum fatear, non video 2. qua ratione juris dici queat, quod Judex ita dictus, quaſi jus dicens *cap. forus de verb. ſignif.* poſſit ut amicus judicare contra *cap. quatuor & cap. quicunque aut conſanguinitate.* 11 *qu* 3. ſalvando igitur DD. opiniones quantum fieri poteſt, videtur dici poſſe, quod etiamſi concedatur dari in jure caſus pro amico (quod tamen multi non concedunt, imò expreſsè dicit Scaccia caſum pro amico eſſe caſum pro diabolo) nihilominus judex in iis non poſſit judicare ut amicus, quia ſubtiliter & accuratè ponderando prædicta, videtur eſſe compatibile quod dentur caſus pro amico, & tamen quod judex ut amicus non poſſit judicare, ſed potius implicet judicem eſſe & ut amicum judicare, quia judicando, judex eſt, non amicus, nec è contra, pro quo facit illud Cic. exuit perſonam judicis, quiſquis amicum induit, nec novum eſt in jure noſtro, quod aliquis vicem duarum perſonarum, diverſo reſpectu ſuſtineat, Card. Tuſchus *lit. P. concl.* 313. *& lit. L. concl.* 54. *&* Surd. *deciſ.* 153. *nu.* 16 unde quod fecit ut judex, non poteſt haberi pro eo, ac ſi feciſſet ut amicus, tu cogita & confer. *l. nemo inf. Cod. de Aſſeſſoribus* ubi vides affectionem in judice improbari, in verbo, ne affectionis ſuæ memor incorrupti judicis non poſſit nomen præferre, quemadmodum ſupra de adminiſtratione juſtitiæ videre eſt, quod talis nomen iudicis non mereatur, ita ut judex moveri non debeat vel amicitiâ vel

alio animi motu, ſed Deum ſolùm ſpectare, & in eam partem inclinare, in quam eum recta ratio trahit, quod ſi autem judex putet rectam & certam rationem non eſſe pro uno vel altero, ſed propter DD. auctoritatem utramque probabilem, per eadem principia diverſo modo intellecta aut accepta eſſe probabilem, & intellectus ipſius neutram affirmet, adeo eſſe probabilem, quin utraque probabiliter ſuſtineri poſſit, vel exiſtimet, quod utraque ſit æquè probabilis, vel una magis probabilis, hoc caſu ipſimet diſſentientes, DD. facilè concedunt, quod ſecundum eam, quam ipſe intelligit magis eſſe probabilem, judicare debeat, illo verò caſu putant Judicem poſſe pro uno vel altero pronunciare, quod & Theologi admittunt, & conſequenter videtur controverſia eò redacta, ut ſit nuda verbalis vel nominalis, dum utrimque conceditur quod judex poſſit juxta probabilem & unam æque communem opinionem judicare, non tamen hoc poſſit ut amicus, & ita in effectu vidi poſtea tenere DD. allegatos apud Barboſam *in cap. venerabilem 34. n. 24 x. de elect. in verb.* dummodo cautè & rectè, depoſito affectu amicitiæ, judicet opiniones illas eſſe æque probabiles, nec ſe ex eodem affectu exponat periculo pravè judicandi, nam ad pœnitentiam properat, qui feſtinanter, aut ut amicus judicat.

3. Verùm Cœvallos & alii fortè replicabunt, quando eſt quæſtio, an dentur caſus pro amico, in effectu quæri, an judex pro amico judicare poſſit, ſed reſpondeo per prædicta, ipſum ut Judicem, non ut amicum judicare debere, quoad priora verò vide præcitatos DD. ad quos brevitatis cauſa ſit relatio, quos legiſſe non pigebit, quoties caſus valde dubii & intricati, ut ſæpè accidit, occurrunt, quibus junge Ant. Mariam Coratium *lib. 2. com. opin. tit. 9. caſ. 32.* ubi dantur aliqua remedia quid judex tunc facere debeat, Scaccia *de ſent. & re judic. gloſſ. 14. q 23 per tot. ubi & n. 10.* dicit illud vulgatum, gratificationi locum eſſe & dari caſum pro amico periculoſum eſſe, & potius dici debere caſum ex affectione deciſum, vel pro amico, NB. eſſe caſum pro diabolo, qui ex eo lucraretur animam judicis illius, quia in judicio non debet eſſe acceptio perſonarum, ubi pro hoc allegat D. Thomam & remiſſivè, & rurſus *d. gloſ. 12. q. 22 n. 30. & 31.* tradit, quando non conſtat de quota cujuſque, in dubio judicatur æqualis, & res dubia dividenda eſt more ruſticorum per rationem & DD. ibi allegatos, & Beſoldus in *Theſauro practico lit. B. verb.* Bawrenſcheidt/ *n. 18* & Scac. *de commerciis & cambio* §. 1. *q. 7. p. 2. ampl.* 19. *n.* 59. ubi aliquot rationibus conatur probare non eſſe tutam DD. opinionem, quod ſalva conſcientia, utramque opinionem probabilem quis ſequi poſſit, ſed loquitur ibi, quando conſcientia eſt erronea, quid tunc fieri debeat vide ibi, interim quoque notetur, quod prædicta rarius in quæſtione facti uſu veniant, quia in illis obtinet regula, Actore non probante reus abſolvitur, etſi nihil præſtiterit, *l. qui accuſare C. de edendo*, ſæpè tamen in judiciis duplicibus, præſertim finium regundorum, in quibus uterque & actor & reus eſt, hæc evenire poſſunt, quemadmodum ſæpius vidi ratione confinium & terminorum magnas ortas controverſias, & tales difficultates, ut per judices cognoſci non potuerit, ad quem petia terræ inter partes controverſa ſpectaverit, in quibꝰ caſibus vidi aſſūptos peritos in arte, quorū relationi, cæteris paribus, ſtatur, de quo agitur infrà de opinionibus.

Prædictis adde Ferd. de Caſtro *de virtut.* 4.

& vi-

& vitiis tract. de conſcientia opinante, diſp. 2. punct. 10. ubi diſtinctè, & allegat DD. tenentes, ſtantibus æqualibus facti probationibus, rem controverſam fore dividendam, ſecus ſi alter poſſidet, quia in dubio pro poſſeſſore judicari debet, quod rurſus ſublimitat, niſi ſit contra matrimonium, dotem, libertatem, pupillum, Peregrinum, aliamque cauſam piam, pro quibus cæteris paribus judicandum eſt, etiamſi actores ſint, *cap. fin. de ſent. & re jud.* & eſt textus in materia dotis in *c. in ambiguis, ibi DD. x. de reg. iur. &* illata in Surd. *deciſ.* 298. quod rurſus declarat, niſi opinio verior & magis probata eſſet in contrarium, tunc enim non deberet judicari pro matrimonio & aliis favorabilibus cauſis, *l. ſi pars. ff. de inoffic. teſtam.* nam ut dicit Maſcardus *de probationibus, concl.* 1143. *n.* 14. favorabilibus cauſis debitores ſumus, ut aliis injuſtitia non fiat, *cap. ex tenore, de foro competenti, & cap. ult. de donat. inter vir. & uxor.* quam rationem puto quoque ſufficientem ad confellendum prædicta, niſi caſus ponantur magis in ſpecie, vel magis ad particularia deſcendatur, nam non video, ſi agatur contra poſſeſſorem, & per actorem non probetur fundamentum intentionis vel actionis inſtitutæ, quomndo pro cauſa pia judicari poſſit? poſſeſſor ſiquidem eo ipſo quod poſſidet, plus juris habere cenſetur quàm ipſe actor, *l. juſta, ff. uti poſſidetis,* nec actor vincit per jus non rei, ſive propter defectum juris rei conventi, ſed proprio jure vincere vel obtinere debet, Ant. Faber *in C. de fruct. & litis expenſis, defin.* 56. *in fin.* pulchrè idem *de errore pragmaticorum decad. 3. errore* 7. adde Rotam *in antiq. de ſent. & re indic. deciſ. 6. aliàs* 70. Farinac. *part.* 1. *deciſ.* 700. *num.* 10. & facit *l. final. ff. de acquir. poſſeſſ.* itaque declararem Ferdinandi de Caſtro doctrinam procedere, ſi conventus non poſſideat, vel alius aptetur caſus in individuo, nam propter aliarum perſonarum favorem, non debemus poſſeſſoribus facere injuriam, nam ipſis actoribus in omnibus ſive prophanis ſive ſpiritualibus, & beneficialibus onus probandi incumbit, quod pulchrè exornat diſſolutis contrariis Pacianus *lib* 1. *de probat. c. 7. n. 8. & ſeq.* intellige igitur DD. prout loquuntur, ut in cauſis dubiis pro cauſis favorabilibus judicandum ſit, ſic & docet Karpzovius *part. 1. conſtit Sax. 28. defin.* 12. quod paribus Senatorum votis exiſtentibus, ea pars vincat, quæ cauſam tuetur magis favorabilem & rationabilem.

Quæ autem cauſæ ſint & dicantur favorabiles, & mirè exornatam regulam, quod in dubijs probationibus, & DD. opinionibus pronunciandum ſit pro cauſis favorabilibus cum ampliationibus & limitationibus in praxi & foro quotidianis vide apud Zaſium *in l. inter partes ff. de re iudic.* quo me brevitatis cauſa remitto, alioquin apud eundem Zaſium *lib. 2. conſ.* 3. an & quando pro matrimonio pronunciandum ſit, *& in fin.* item Barboſa *tract. Axiomatum juriſuſfreq. ax.* 204. ubi intellectus *ad c. in ambiguis, de reg. jur. in 6. & l. ſi quis intentione, ff. de re jud. & d. c. ex litteris cum concord.* ſi fortè utriuſque jura ſint obſcura & omnia ſint paria, tunc pro reo pronunciatur, ſecùs verò ubi actor tuetur cauſam favorabilem, tunc quia ex parte rei & actoris omnia non ſunt paria, præponderat favor piæ cauſæ, & ſententia pro actore fertur, & Barboſa *in regul. cum ſunt* 11. *n. 4 de reg. jur. in 6. ubi* & ex Tiraq. extenditur ad quamcunque piam cauſam. 5.

Enimverò etſi cauſa fiſci favorabilis videatur, tamen in dubio contra illum pronunciandum erit Matheſilan *ſing.* 171. *ubi de* 6.

intellectu l. non puto, ff. de jure fiſci, & in annotatione notabilia reperies, & num. 9. & 11: quæ dicatur cauſa dubia, & quæ ſit differentia inter cauſam vel quæſtionem dubiam & caſum dubium, prædicta declarantur procedere in caſibus, in quibus fiſcus ſpecialiter reperitur privilegiatus, quod in dubio non præſumitur, *d. l. non puto, de jure fiſci*, Peregrinus *lib. 6. tit.* 1. de prædictis, Covar. *lib.* 1. *var. reſol. cap.* 16. & rurſus Barboſa *ax.* 10. *n.* 6. inter cætera ampliat reg. actore non probante reus abſolvitur, etiam præcedere in cauſa matrimonij, aliquando verò in modicis, propter legalitatem perſonæ, ſtari in juramento honeſtæ perſonæ contra aliam minus honeſtam, Tiraq. *in tract. de rebus exiguis*, cujus doctrina tamen ex alibi traditis dubia redditur, interim in quibus caſibus ſtetur juramento partis apud Chaſſan. *in conſ. Burg. rubr.* 1. § 5 *in verbis s' il n' a grace, n.* 176. *& ſeq. ubi* 36. *caſus enumerat*, in expenſis modicis ſtari juramento perſonæ honeſtæ, ſic ſervari teſtatur Guido Papa *deciſ.* 614. & ita ſemel ſuper minutis expenſis, juramento nobilis tutoris ſtari debere magis conveniens, quàm ita juris eſſe putabam, licèt accedente amicitia in ijs, quæ ſunt modici præjudicij, non tam exacta requiratur probatio, Card. Tuſchus *lit. M. concl.* 239. *nu.* 22. vide tamen, an viri boni juramento ſtetur, & quis talis & quid in practica ſervetur, omninò Corat. *de except. contra præjudiciales ſententias, excep.* 49 *n.* 162. *& ſeqq.*

7. Rurſus docet Ferd de Caſtro *d. punct* 6. *n.* 6. *&* 7. cum alijs, quod ſtantibus diverſis opinionibus de jure partium, Judex poſſit relictâ ſibi apparente probabiliori ſecundùm aliam probabilem judicare, quod niſi ad litteram intelligatur, ſed enunciata probabilis, pro non communi vel minus communi DD opinione accipiatur, non videtur ſatis tuta apud nos opinio, quandoquidem judicis arbitrium debet legibus & ratione eſſe regulatum, major autem ratio eſt pro probabiliori, quæ apud nos habetur vel dicitur communis, vel magis communis opinio, quia paſſim DD. noſtri tradunt, quod electio opinionum Judicis arbitrio non ſimpliciter relinquatur, ſed potiùs ipſe judicare debeat juxta communem vel magis communem opinionem, Guido Papa *ſing.* 291. Tepatus *in compendio deciſ. titul.* 42. quod multis modis extollit & ampliat Coratius *in commun. opin. in præfat. & paſſim* & Cævallos *in ſpeculo comm. opin. in præfat. num.* 30. *& ſeqq.* dicit, quod deficiente, nempe lege, communis opinio dicatur lex, unde & ignarum eſſe judicem, qui ab illa recedit, niſi urgente ad id textu vel ratione, quæ qualis eſſe debeat traditur *part.* 2. *de opin.* ſi illa ut ibi dicitur ſit præcogitata & examinata à DD. communem affirmantibus, nam tunc illorum rationes cenſentur validiores pro illa opinione, *arg in cap. in canonicis, diſt.* 19. quoties verò una opinio habet convincentem pro ſe, tunc altera non dicitur probabilis, illa enim probabilis dicitur opinio quæ firma ratione fulcitur, & non habet rationem convincentem, ſi enim illam haberet, jam non opinio ſed error eſſet, Ferd. de Caſtro *d. diſp.* 2 *punct.* 2. *n.* 2. ſuccinctè Pater Layman *in Theologia morali lib.* 1. *tract.* 1. *cap.* 5. § 3. *de Judice in cauſa dubia n.* 16. *dicitur*, quod illa cauſa probabilior cenſeri debeat 1. cui lex aſſiſtit, 2. quam loci conſuetudo tuetur, 3. quàm DD. communiter ſequuntur, 4. quam firmiores rationes ſtabiliunt, 5. ſi reliqua paria ſint, præfertur opinio benignior, ubi & in §. *præced.* 2. *nu.* 2. probabilis, inquit ſententia, uti communi-

muniter accipitur, ita definiri poteſt, quæ certitudinem non habens, tamen vel gravi auctoritate, ſeu non modici momenti ratione nititur, & in §. 3. *ſub. num* 8. de Advocato, in effectu tenet, idem, quod ſupra dictum fuit, cavendum eſſe eidem, ne cauſas dubias facilè ſuſcipiat, quibus parti ſpes victoriæ non ſubeſt, præſertim ſi judices hactenus in contrarium judicare ſoliti fuerint, ſententia autem judicis ex cauſa probabili ſe excuſantis, nulla non eſt, etiamſi contra jus prolata eſſet, ita docet Zaſius *in l. cum prolatis n.* 10. *per illum textum ff. de re jud. quæ eſt limitatoria ad l. præſes ff. d. tit.* & ita declaratur, illa opinio, quod ſcil. communis opinio habet vim legis vel conſuetudinis, ut locum habeat, quando per rationes non detegitur falſitas, aliàs ſecus, non enim quid æquius vel juſtius ſit, ex authorum opinione judicandum eſt, *l* 1. § *ſed neque C. de jure veteri enucl.* Coratius *lib.* 2. *com. opin. tit.* 9. *caſ.* 17. *num.* 86. *& ſeqq.* ubi rurſus ſublimitatur, vide ad eum.

8. Poſſet igitur declarari aſſerta opinio, ut procedat in foro poli ſive conſcientiæ, vel quando illa probabilis opinio ſimul eſt communis, ut apud Cœval. *in præf. num.* 101. *& ſeqq.* vel ut ubi pro poſſeſſore, vel in dubio in cauſis ſupra relatis judicatur, niſi dici poſſit, cauſam in dubio non verſari, quæ habet communem vel magis communem DD. opinionem pro, & reſpectivè contra ſe, neque tunc urgentes rationes ſtare pro altera opinione, *vide p.* 2. *de opinionibus*, quis autem deſuper cognoſcat, an rationes pro altera parte adeo ſint urgentes, & vivæ, ut per eas à communi opinione recedere liceat, vide Coracium *lib.* 2. *com. opin. tit.* 9. quæ ſit magis communis relinquitur arbitrio judicis *tit.* 4 *n*, 6. *cum declarationibus & nu.* 18.

ſed utinam hodie non reperiretur Judex, qui contra ipſa jura, nedum probabilem, relicta probabiliori, judicaret, ſatis dubii hactenus, & plura ad nauſeam in allegatis DD. videbitis, ad alia igitur, ne nimium excreſcat tractatus, progrediendum; interim nota caſum modo controverſum ubi plures in rixa & duo vulnerati mortui ſunt, neſcitur autem quis in ſpecie vulneraverit, quid judex facere & quomodo condemnare debeat, de quo præter Seſſe *deciſ.* 103. vide Pariſium *vol.* 4. *conſil.* 148. & quæ pœna infligenda ſit pluribus vulnerantibus unum, ex uno vel pluribus mortuum, inter cæteros, Barboſam *in cap. ſi quatuor* 23. *q.* 8. *num.* 1. Menoch. *de arbit. caſu* 362. *v.* Clarum §. *homicidium num* 37. Tiraq. *de pœnis temp. cauſa* 63. Gail. 2. *obſ.* 107. adde omninò Pegueram *deciſ.* 14. *in addit.* ubi & quid ſi unus ex vulnerantibus inimicus fuerit, & quid ſi ſint crimina notoria, & quæ talia, & quid judex tunc facere debeat Borellus *in ſumma deciſ. lib.* 2. *tit* 28. *num.* 27. *& ſeqq.* Verùm concludo materiam dubiorum cum ſalutari monito Thomæ à Kempis *tract. vallis liliorum c.* 24. *verſ.* diſce dubioſa ad meliora trahere, ignota non judicare, aperta mala cavere, proprium ſcandalum tegere, mores & defectus infirmiorum ſupportare, & quæ non potes emendare, Deo committere, & quotidie perpendere illud Senecæ *epiſt.* 26. incertum eſt, quo te loco mors exſpectat, itaque tu illam omni loco exſpecta, *idem ad Marciam* 10. in promptu habeamus, quæ in incertum diem data ſunt, & appellati ſine querela reddamus, *&* 6. *de benef c.* 34. dubia, inquit, prudenter tractes, adverſa fortiter, læta moderatè.

):(

Digitized by Google

Caput XXIII.

Dubia obſcura, ambigua & incerta qua ratione ad certitudinem reducantur.

Evidentialia.

Quid ſit & dicatur certum.

1. IMprimis hic adverti debet, quid certum quidve expreſſum dicatur, de priori vide DD. *in l. certum ff. ſi certum pet.* ubi Zaſius tradit, quod res tunc dicatur certa, cum cognoſcitur, quid ſit & qualis ſit, & quanta, item ibi, an & quando qualitas generis faciat certitudinem, quodq; certitudo ſpecierum in genere non ſufficiat, niſi ſpeciatim exprimantur, quia genus non habet apertam certitudinem, ſed tectam & involutam, quapropter promiſſio in genere, ſive ſit res, ſive qualitas, non facit certam promiſſionem, niſi ad unguem, ad individuum exprimantur, & hoc eſt quod alio fine tradunt DD. non ſufficere certum niſi addatur expreſſum, quod verum eſſe dicitur Zaſius in qualitate vel re generis, quemadmodum & illud certum dicitur, quod refertur ad illud, & de quo eſt vehemens opinio, & quando qualitas rebus adjecta certum faciat vel non vide ibi, & DD *in l. ſi quis in fundi vocabulo & ibi* quoq; Zaſius *ff. de vulga: & pupillari ſubſt. & rurſus in l. poſſideri*, §. *incertam ff. de acq. poſſ.* & ibi, quomodo locus & fundus demonſtretur, & quomodo ex ratione quid certum & præſumptum concludatur, & inferatur Zaſius *in l non omnium, n.* 8. *& ſeqq. ff. de legibus*, quibus junge quæ ſupra, *cap.* 13. de quota incertitudine, & probatione identitatis rei adducta fuêre, & iſta notanda ſunt ad regulam, quod incertitudo vitiet diſpoſitionem, quia inter alias limitationes dicit Barboſa tract. *Axiomata juris uſufreq. ax.* 119. quod non procedat, quando incertitudo poteſt reduci ad certitudinem, ſive per circumſtantias, ſive per conjecturas, ſive aliquo modo certitudo colligi poteſt.

§. I.

De expreſſo & quid tale dicatur.

De expreſſo & tacito vide DD. *in l. cum quid ff. ſi cert. petatur* & tale Barboſa *tr. axiomata juris uſufreq. ax.* 89. *per tot. & aliqua ax.* 39. *nu.* 3. declarat, quod tacitum pro expreſſo habeatur, quando hoc agitur ab utraque parte, ſecus ſi ab una parte tantum, latè quoque utrobique Card. Tuſchus *lit. E. concl.* 65. *& ſeqq. & lit. T. concl.* 7. *& ſeqq.* item quæ ſit expreſſa vel tacita conventio Mantica *de tacitis & ambig lib.* 1. *tit.* 5. tribus modis quid dicitur expreſſum apud Caſtrenſ. *conſ.* 442. *ſub num.* 6. *lib.* 1. quot modis dicatur expreſſum apud Tiraq. *de legibus connub. ad l.* 16. *gloſ.* 7. *verb. expreſſe n.* 84. *& ſeqq.* ubi multa notabilia & Barboſa *d. loco*, item an dicatur expreſſum quod ex præſumptionibus colligitur apud Menoch. *lib.* 1. *præſ. queſt.* 45. multa quoque notabilia in Paciano *de probat. lib.* 1. *cap* 26. *num.* 65. *& ſeqq.* de expreſſo & tacito, quando quid pro expreſſo habeatur, & quando incertitudo ad certitudinem reducatur Dauth. *de teſtam. num.* 326. *& ſeqq.* quemadmodum & illa, quæ tacitè acta intelliguntur, colligitur ex qualitate rei, uti pulchrè illuſtrat Cagnol. *in l. ſemper in ſtipulationibus num.* 4. *&* 5. *ff. de reg. juris* ſic etiam expreſſum dicitur pro quo militat eadem ratio Surd. *conſ.* 391. *n.* 41. *ubi & nu. præcedenti* quod omiſſum non dicatur, quod ſequitur ab expreſſo, & ſatis expreſſum dicitur, quod velut in neceſſarium ante-

Digitized by Google

antecedens expreſſi, & virtualiter ineſt orationi expreſſæ Gratianus *diſcept. for. cap. 855. num. 14. & cap. 323. num. 9. & 10* ubi ampliat ſufficere, quid virtualiter eſſe comprehenſum, quod habetur pro expreſſo, licèt materia eſſet ficta, & expreſſio requiratur pro forma, quodque præſumptio ex inſtrumento elicita dicatur ejus tenor, limitatur tamen duobus modis apud Felin. *in cap. translato. num. 5. x de conſt.* quod illud, quod reſultat virtualiter, non habetur pro expreſſo, ſicuti & quando ſtatutum vel partes diſponunt, quod conſenſus requiratur in aliquo actu, debet intelligi de expreſſo & apparente, non de tacito & præſumpto, Cival. *p. 2. deciſ. 37. n. 26. & ibi remiſſive* vide tamen Bart. & Bald. *in l. 1. ff. de his quæ in teſtam. delentur* & Gratianum *diſcept. forenſiũ cap. 37.* qui per jura allegata docent, quod & expreſſum dicatur, quod ex verbis inſtrumenti, ſententiæ, vel ſtatuti reſultat, quodq; ex inſtrumento tacitè colligitur, & dicitur eſſe illius tenor, & pro expreſſo habetur, etiã in ipsâ executione, latè Paliodorus *lib. 2. rerum quotid. cap. fin 1. part. §. 11. ampliat. 4.* ubi dicit hanc communem & in judiciis receptam opinionem, quam multis auctoritatibus comprobat, ſicuti & hodie controvertitur graviſſima quæſtio ex verbis ſententiæ orta, quæ dicebatur ſtricti juris, ac proindè omnia excludi, quæ non ſunt expreſſa, ſed vide Cach. *deciſ. 64*

§. 2.

An habeantur pro vero expreſſo quæ referuntur ad alia & de teſtamento relativè ad ſcedulam vel ſcripturam facto.

Fuit aliquando controverſum in graviſſima cauſa ex verbis ſtatuti diſponentis, quod nomen hæredis audiri, & ex jure, quod hæredes palam & expreſsè inſtitui debeant *l. hæredes palam. ff de teſtam.* quam declarare volebant, *per l. quotiens §. ſi quis nomen, & l. aſſe toto ff. de hæredibus inſtit.* ſed ſecundum Zaſium *in l. interdum, §. fundi certi num. 9. & ſeqq. ff. de verb. oblig.* non valet teſtamentum, ſi teſtator dicat coram 7. teſtibus, inſtituo hæredem quem ſcripſi in ſcedula apud Titium extante, & declarat dictam *l. aſſe toto,* de qua quæſtione vide Manticam *de conjecturis ult. volunt. lib. 4. tit. 3.* & ſunt DD. pro & contra apud Wameſium *ad jus cano. de teſtam. conſ. 389. num. 44. & ſeqq & conſ. 384.* an valeat teſtamentum, ſi teſtator dicat coram 7. teſtibus, ſe teſtari prout in iſta ſcedula continetur, multi ſunt DD. tenentes quod valeat inſtitutio per relationem & per ſigna indubitata, & pro hoc vidi allegari, *§. 1. inſtit. de inſtitutione & exhared. liberorum, l. nominatim ff. de leg. 3. & l. ſi nominatim ff. de condit. & demonſt. DD. in l. aſſe toto & in l. ſi ita ſcripſero ff. de condit. & demonſt. d. l. quotiens.* Simon de Prætis *lib. 3. interpret. 1. dub. 3. ſol. 1. & lib. 2. dub. 2. p. 1. ſol. 2.* reſpondebant ad objectionem ex Gratiano deſumptam, *cap. 973.* diſtinctè Franciſ. de Barri *tract de ſucceſſ. teſtati & inteſtati lib. 1. titul. 1. numer. 48 ubi* allegatur Clarus *§. teſtament. quæſt. 4.* Menoch. *lib. 4 præſ. 2.* Graſſus *quæſt. 10.* Maſcard. *concl. 1358. n. 37.* & extenditur apud Franciſ. de Barri. adde & Berlich. *p. 3. concl. 4. ſub numer. 26. verſ. nihil movent.*

In hac Controverſiſſima Cæſarea deciſione indigente quæſtione, præter DD. pro & contra allegatos in Chriſtinæo *vol. 1. dec. 305.* vide & quæ tradit *vol. 6. de fend. deciſ 39.* ego adduxi Weſemb. *conſ 29. n. 18. & ſeq.* ubi dicit *d. l. hæredes palam,* procedere in teſtamẽto

mere

mere nuncupativo, ſecus in eo quod redigitur in ſcripturam(quæ etiam nuncupativa dicuntur, cum hodie vix & ne vix quidem teſtamenta in ſcriptis fiant, Menoch. *Remid. 4. adipiſ. poſſ. num. 95.* de quorum teſtamentorum in ſcriptis forma Schurff. *cent. 2. conſ. 15*) quia tunc ſufficit implicitè voluntatem teſtibus ſignificari ſcripturæ incluſam, nec opus eſt explicitè nominari hæredem, & omnia teſtibus patefieri, ubi removet objecta, & eſt declaratio *ad l jubemus Cod. teſtamentis*, & ita declarat Conſt. Imp. Maximil. *de anno* 1512. *Colonia* Erneſtus Cothom. *vol. 5. reſp. 21. num.* 111. *& ſeqq.* adde Surdum *conſ.* 414. *num.* 73. Wameſ. *tom. 2. conſ.* 381. *num. 3. & conſ.* 389. *num.* 44. *&* 46. & hanc ſententiam puto rationi naturali convenire, contrariam verò nimium ſubtilizari in verbis legis, ſubtilizaſitio autem nimia, voluntates contrahentium ſubvertit, & in foro Eccleſiaſtico, ubi de mente conſtat, non eſt curanda. Barboſa *tr. Axiomata juris ax.* 214. tu vide Encyclopædiam Hunnianam *univerſi juris p. 4. tit. 1. de teſtamentis in genere ibi & DD. & nu.* 41. *& ſeqq.* an teſtamentum, quod dictante teſtatore ſcriptum, iterum coram teſtatore & teſtibus religi debeat, & de teſtamenti nuncupativi publicatione per plures concluſiones diſtinctè agit Florez. *Diez. var. quæſt. lib. 1. quæſt. 1. nu. 33. & ſeqq.* de cætero, quid ſit nominatim exprimere vide Bart. *in l. Titius, 25. ff. de liber. & poſth.* & ibi remiſſivè, Alex. *in l. 1. ff. d. titul.* & Pariſium *vol 3. conſ. 2. num. 57. & ſeqq.* ubi & dicitur nominatim fieri, quod fit per relationem, de quo Tiraq. *de legibus connub. ad l. 18. ad verb. expreſsè,* & de verbo explicitè Dauth. *in l. qui teſtamento §. fin. nu. 10. ff. de Teſtamentis*, & ibi alleg. Tiraq. quid expreſſum & quot modis dicatur, nominatim Card. Tuſchus *lit. E. concl. 651.* & de uſitata clauſula teſtamentis inſerta, quod illud, quod poſtea in ſcedula, manu teſtatoris reperietur ſcriptum, valebit ac ſi teſtamento de verbo ad verbum foret inſertum, an valeat, diverſæ ſunt opiniones, uti videre licet apud Beſoldum *in theſauro practico lit. T. verb. teſtament. inf.*

§. 3.

De expreſſis, ſubintellectis, tacitis, & omiſſis, & quæ talia, & de regula, quæ tacitè inſunt habentur pro expreſſis, & aliquid de omiſſis.

Præter caſus & DD. allegatos apud Tepatum *in compendio deciſ. tit.* 339. *de conventionibus tacitis* & de his, quæ tacitè aguntur & qui ſint effectus taciti, & expreſſi, quod expreſſum & ſubintellectum à lege æquiparentur, pluribus deducitur apud Caſtello *de uſufr. cap. 1. num* 40. *& ſeqq. &* de expreſſo & tacito notabilia apud Scrad. *de feud. p. 10. ſect. 4. num. 96. & ſeqq* Gutierrez *in quæſt. canon. lib. 2. cap.* 11. expreſſum quoque cenſetur, quod ex narratis inferri poteſt Cravet. *in conſ. pro genero num.* 308. ea autem contractibus ineſſe ſolent, quæ lex ex conſuetudine interpretatur vel judicat ineſſe, non tamen ea, quæ ſæpius fiunt, ſemper inſunt Kelleb. *tr. de renunciat. ſucceſ. q. 7. nu* 16. & ita pulchrè declarari poſſet Theorica, quod quæ tacitè inſunt expreſſa nihil operantur, quod tamen naturaliter ineſt, pro expreſſo haberi debet, quaſi natura ipſa loquente Nicol. Everh, *præſes conſ.* 228. *num. 3. ubi* pulchrè infert, & quotidie exponitur de contractibus naturalibus, ſicut quoque indies dicitur, omiſſum habetur pro omiſſo, tam in contractibus, quàm in ſtatutis aliiſque diſpoſitionibus, quod fallit in iis, quæ ſunt

de

Digitized by Google

de natura contractus, de quo latè DD. *in l. commodiſſimè ff. de lib. & poſthumis*. Barboſ. *tract. Axiom. juris uſufreq. ax.* 39. & Surdus *conſ.* 298. de expreſſis & omiſſis, quodque expreſſum circa unum non excludit tacitum circa aliud, & quando caſus omiſſus habeatur pro expreſſo Nicol. Everh. *præſes conſ.* 95. *n.* 3. & 7. ubi declarat *d. l. commodiſſimè*, de quo vide optimè Fuſarium *de ult. vol. conſ.* 155. *num.* 19. *& ſeqq.* quando caſus omiſſus non dicatur, & contraria reſolvit, & ita obtinui haud pridem in quadam graviſſima cauſa, ubi ab exadverſo ſuſtinuerunt, quod caſus in pactis dotalibus fuerit omiſſus, ac propterea relinquendus diſpoſitioni juris communis, præter reſponſiones Caſtrenſis *lib.* 2. *conſ.* 442. *ſub n.* 6. & Schurff. *cent* 3. *conſ.* 70 *num.* 10. & 14. *& ibi citatos*, vide Pacianum *de prob. lib.* 1. *cap.* 34. *num.* 6. quod caſus omiſſus maneat in diſpoſitione juris communis, quando caſus omiſſus non fuit propoſitus nec nominatus, ſecus ſi uterque nominatus ſit, quod tamen in caſu propoſito non erat, nam non ſolum caſus qui prætendebatur omiſſus, & conſequenter ſtricta facta interpretatione relinquendum diſpoſitioni juris communis, non ſolum propoſitus fuit, ſed etiam major ratio, eaque pro conſervatione familiæ non levis ſuberat: Notabilem quoque doctrinam, qua ſæpè in conſiliis uſus fui, tradit Zaſius *in l. tale pactum*. §. *Pater, ff. de pactis*, quod ea quæ in deciſionibus, diſpoſitionibus & ſtatutis ſunt omiſſa, habeantur pro expreſſis, quando veriſimile eſt proviſa talia fuiſſe, ſi de iis diſponens vel ſtatuens interrogatus, ita diſpoſuiſſet vel ſtatuiſſet, quod tamen fallax dicitur argumentum in Cothom. *lib.* 5. *reſp.* 10. *num.* 243. *& ſeqq.* declaratur in Cacher. *conſ.* 74. *num.* 48. *& ſeqq.* hinc & emptori evictio debetur, licèt in inſtrumento de illa nihil dictum fuerit, ſic & conſueta, ſi ſint omiſſa, cenſentur appoſita, & habentur pro expreſſis, licèt nihil de illis actum ſit *Deciſ. Rota Genuenſ.* 16. & quod clauſula apponi conſueta, habeatur pro appoſita Jaſon. *in l. certi condictio*, §. *ſi nummos & ibi DD. ſi cert. pet.* Nicol. Everh. *in locis legalib. à ſolitis.*

Pro majori intelligentia præſupponi debet, quòd tacitum tripliciter conſideretur; Primò, quod à lege provenit, 2. quod ab homine, 3. quod à natura rei; effectus autem illius taciti ſunt diverſi, exempla pete à Bart. *in l. conditiones extrinſecus*, 97 *ff. de condict. & demonſt.* & ſæpè accommodari poteſt in materia & interpretatione ſtatutorum, quæ licèt ſtrictè interpretari debeant, attamen tacitum quod in jure vel ratione fundatur, non cenſetur excluſum, vide omninò Zaſium *in l. cum quod mutuum, num.* 11. *& ſeq. ff. ſi cert. petat.* ibi clarè explicat materiam taciti & expreſſi, in contractibus & ultimis voluntatibus, & de iſta regula, quæ tacitè inſunt, pro expreſſis habentur, ibi quot modis aliqua tacitè inſint, ſicuti de prædeductis, quod clauſula apponi conſueta habeatur pro appoſita, latè & de ejus veritate agit Alvarus Valaſcus *tom.* 2. *conſult. & rer. jud. conſult.* 46. *per tot. ibi & num.* 6. *& ſeqq.* dicit, potius contrariam regulam conſtituendam, cum jura pro alia regula loquantur de iis, quæ neceſſaria ſunt, & quæ ex natura actus veniunt, vide ibi & apud Wameſ. *cent.* 2. *conſil.* 27. *num.* 6. *& ſeqq.* fragilis dicitur collectio, quæ ab expreſſo ad taciti excluſionem ſumitur, nam expreſſio eorum quæ tacitè inſunt, nihil operatur, intellige quæ tacitè inſunt, nihil operantur expreſſa niſi in expreſſis exprimatur aliter quàm tacitè

citè inſit, de iſta regula vide Cardin Tuſch. *lit. E. concl.* 658. *& ibi remiſſivè*, de clauſulis quæ inſunt tacitè, doctrinaliter Zaſius *d. loco*, rurſus in caſu propoſito Wameſius, quod nil interſit, neutrum an alterutrum exprimatur, in pluribus enim, identitatem rationis habentibus, licèt alterum exprimatur, non tamen exprimitur ad aliorum excluſionem, ſed magis, ut ait Bald. ad eorum incluſionem, & non reſtrictivè, ita ut caſus ibi non excluſus ſed omiſſus, cenſeatur relinquendus diſpoſitioni juris communis, imò abſque hoc dicit, propter majoritatem rationis, quæ eſt in caſu omiſſo, extendi debet pacti, in uno articulo expreſſi, poteſtas ad alium in caſu minimè odioſo, nec à terminis juris communis exorbitante, & ibi, quomodo ab uno caſu ad alium fiat extenſio, quæ in materia nimis latè patet, & abundè tractatur in Fuſario *in tractat. de ult. voluntat. & alii paſſim.* & dicit Zaſius *in l. ſi quis arbitratu. §. ſi quis ita. num.* 3. *ff. de verbor. obligat*, quod propter caſum expreſſum, non excludatur caſus non expreſſus, quoties deciditur aliquid ex communiter accidentibus, & ſic nec taxativa excludit omiſſa, quod dicit in practica & conſiliis notandum, atque infra in materia Statutorum *parte* 2. *de Stylo & Statuto* adduco, an ſtatutum (verbi gratia Colonienſe) de inſinuatione vel inſcrineatione, excludat tacitas hypothecas, & quod ſtatutum quantumcunque ſtrictè & præcisè loquens, recipiat interpretationem à ratione naturali, pulchrè exornatur apud Mart. Monter. à Cueva *deciſ. Regni Arragon.* 39. *numer.* 58. *& ſeqq.* de prædictis vide diſtinctè Pacianum *lib.* 1. *de probation. cap.* 26. *numer.* 75. *& ſeqq.* an & quando lex vel ſtatutum ſimpliciter loquens, extendatur, ad ſenſum intellectualem & interpretativum, & quando, quæ tacitè inſunt habeantur pro expreſſis, rurſus idem Monter. *deciſ.* 32. *num.* 14. ex aliis refert, cum exſtat ſtatutum, quod verba ad litteram intelligantur, quod tunc communis uſus loquendi quid ſit extrinſecum, contra allegatos DD. *num.* 2. & de regula, quòd major ſit virtus expreſſi quàm taciti, cum ampliationibus & limitationibus Cagnol. *in l. cum quid ff. de regul. jur.* & quando tacitum plus operetur quàm expreſſum in Surdo *conſ.* 198. & Berlichio *practic concluſ. part.* 1. *concl.* 65. *num.* 23. & apud Barboſam *tract. Axiom. juris uſufreq. ax.* 118. *aliqua axiomata de tacito.* & Cardin. Tuſch. *lit. T. concluſ.* 7. *& ſeqq. & lit. E. concl.* 65. *& aliquot ſeqq.* ubi multa de tacito, item de expreſſo latè tractat Jaſon *in l. Prætor ait, ff. de novi operis nunc.* quòd ea quæ neceſſario conſequuntur, pro expreſſis habeantur, neque opus ſit ea verbis exprimere, de tacito & expreſſo pulchrum extat Surdi *conſil.* 198. *per tot.* & ibi quando quid omiſſum non dicatur.

§. 4.

Dubia à Rubrica confirmanda & declaranda.

Item certitudo intellectus legum, deſumitur à Rubrica, de quo vide Nicol. Everhard. *in locis legalib. à rubro*, & latè Jaſon. *in rubric. inſtit. de action.* & quod dubia & obſcura ſtatuti verba, ſecundùm rubricam intelligi debeant, docet quoque Mart. Monter à Cueva *deciſ. Regni Arragon.* 33. *num.* 13. & Cephal. *conſ.* 521. *numer.* 7. *&* 8. ubi tradit, quòd quemadmodum ſtatutum ambiguum, debet declarari à ſua rubrica, ita rubrica ambigua, ex nigro declaratur, adde Cavalcanum *parte* 3. *deciſ.* 12.

num.

num.21 & ſeqq qui DD. ſatis latè hanc materiam tractant.

§. 5.

Dubia ex præfationibus, natura rei & ſubjecta materia, determinanda & certificanda.

Quemadmodum & frequenter occurrit in praxi, quod ex præfationibus colligimus ea, quæ in Tractatu dicta ſunt, ut in contractu repetita cenſeantur, de quo eſt materia, *in l. Titia*, 134. §. *idem reſpondi, ff. de verbor. obligat. & ibi DD.* cujus rei extat pulchra deciſio apud Caſp. Anton. *Theſaurum pract. quæſtion. lib. 1 quæſt* 1. quodque præfationes præcedentes vel ſequentes, contractum certificent, docet Zaſius *in l. cum quid certum, num.* 40. *ff. ſi certum petatur*, vide eundem latiùs in *l. triticum, ff. de verbor. obligat.* ubi & dicit, ſtipulationem incertam valere, ſi certificari poteſt, quemadmodum & inducit Zaſius, quod ſubjecta talia ſunt, qualia prædicata demonſtrant, prout proponit Barboſa *tract. Axiom juris, ax.* 212. ſubjecta talia ſunt qualia prædicata demonſtrant, ubi DD. copiosè allegat, & è contra, ſicuti eſt materia præcedentium, id eſt prædicati, quod perinde eſt ac ſi diceremus, præcedentia coërcentur per ſubſequentia, ſequentia coërcentur ex præcedentibus, quod pulchrè explicando latiùs proſequitur Zaſius *in l. ſtipulatio, iſta ff. de verb. obligat.* ubi & notabiliter refert, quod verba relata ad perſonam, debeant intelligi ſecundùm qualitatem perſonæ ad quam referuntur, & ita quotidie in praxi audimus, quod verba ſecundùm ſubjectam materiam intelligi & accipi debeant, prout & dicitur, quod verba ſecundùm naturam rei intelligenda ſint; & quod magis debeat attendi natura contractus, & ſic potiùs materia ſubjecta, quàm verborum ſonus, & ſic ſecundùm formam & effectum, Jaſon *in l. non codicillorum, num.* 3. *Cod. de codicill.* hinc defendunt DD. quod licèt verba ſonant in contractum emptionis & venditionis, quod tamen natura contractus magis attendi debeat, quod clarè tradit Cravetta *conſ.* 245. *num.* 6. & ſimilia alia, Tiraquell. *de retract. conſ.* 32 *gloſſa* 1. *num.* 34 Surdus *de alimentis, tit.* 1. *quæſt.* 24. *num.* 24. *& ſeqq.* unde decidit Afflictus *deciſ.* 73. quod licèt contrahentes appellent contractum emphyteuſis, attamen ſi adeſt pretium ex natura emptionis, quod emptio ab ipſa materia ſubjecta judicari debeat, & pulchrè Cravetta *in rubr. de legat.* 1. *num.* 46. quando actus nominatur uno modo, & effectus repugnat tali denominationi, & apparet, quod diſponens voluit actum valere, tunc quia diſpoſitio iuris immutari non poteſt, nec diſponens facere, quod unus actus ſit alius, fit denominatio ab effectu, non à ſono verborum, Jura & DD. allegat Barboſa *in tractat. Axiomat. iuris uſufreq. axiom* 12. *num* 36. quod actus ſumant ſuam denominationem ab obiecto, & regulariter ſecundùm naturam ſui ſubiecti, quodque actus agentium ſunt in patiente benè diſpoſito, prout quotidie quoque in praxi audimus, quod contractus potiùs ab effectu, quàm à verbis cognoſcatur, de quo vide tamen Menoch. *libr.* 3. *præſumpt.* 104. *num.* 28. *& ſeq. & præſumpt. ſeqq. lit. N. in verb. Natura cujuſque rei primordium*, latè de hac materia diſcurrentem, & aliqua de ſubjecta materia *infra de Genere.*

§. 6.

Ex obſervantia ſubſecuta certitudo colligitur.

Non minùs frequens eſt Theorica iſta, quod obſervantia ſubſecuta declaret rem dubiam, & quid inter partes actum & conventum ſit; Deciſ. Rotæ Genuenſis, 14. *num.* 159. adde Jura & DD. allegatos in Barboſa *tract. Axiomat. iuris uſufreq. ax.* 12. quòd actus, qui ſequitur, declaret intentionem præcedentem, quodque actus ſecundus recipiat interpretationem à primo, & docet Menoch. *lib.* 3 *præſumpt.* 1. *num.* 32. quod factum ſubſequens, declarat voluntatem dubiam præcedentem, uti DD. probant *per* §. *pavonum Inſtitut. de rerum diviſione*, & Surdus *deciſ.* 134. *num.* 9. probat, quod ſecuta obſervantia, declaret qualis fuerit intentio partium ab initio, *&* *deciſ.* 226. *num.* 9. quod obſervantia ſubſecuta removeat dubitationem præcedentem, de qua materia cum ampliationibus & declarationibus latè paſſim DD. unum hic addidero, quod ad hoc, ut obſervantia ſubſecuta relevet, debet eſſe proxima. Farinac. *part.* 2. *deciſ.* 170. *n.* 4. ubi ita judicatum refert & aliqua *infra de Opinionibus.*

§. 7.

Dubia ex Jure, Conſuetudine, more Regionis & uſu determinanda & certificanda.

Præter tradita à Surdo *de alimentis tit.* 4 *quæſt.* 9. recurrere ſolebam in præſenti materia *ad l.* 34. *ff de reg. iur.* dum dicit; quod ſemper in ſtipulationibus & in cæteris contractibus id ſequimur, quod actum eſt, aut ſi non appareat quid actum ſit, erit conſequens, ut id ſequamur, quod in Regione in qua id actum eſt, frequentatur, quid ergo ſi neque Regionis mos appareat, quia varius fuit, ad id quod minimum eſt redigenda ſumma eſt, ſuccinctè quoque Zaſius *lib.* 1. *conſ.* 7. *num.* 17 ubi quoties Ordinator vel Diſponens in ſua diſpoſitione aliquid loquitur, ex quo intellectus ambiguus oriri poteſt, quod ea locutio intelligi debeat juxta communem uſum & conſuetudinem loci vel Regionis, in qua Diſponens habitat, nam intellectus, qui per uſum & conſuetudines Regionis vel Civitatis probatur, omnem dubitationem tollit, per jura ibi adducta, vide ad exornationem Roſenthal *de feud. cap.* 1. *concl.* 14. *& ſeq.* Anton. Gabriel *de conſuetud. concl.* 1. *&* 2. Chaſſan. *in conſ. Burgund. Rubric.* 4 §. 2. *in text. ſecundum generalem conſuetud.* ibi, quod ſecundùm generalem conſuetudinem loci, contractum cenſetur, & quod contrahens cenſetur ſe ſubjicere ſtatutis, quodque non eſt conſuetum, actum non præſumitur, Surdus *de alimentis tit.* 9. *quæſt.* 40. *num.* 41. *& ſeqq. & ibi DD.* quod primò conſuetudo patris-familias [intellige juxta Cagnolum *in d. l. ſemper, in ſtipulat. num.* 7. in teſtamentis non in contractibus, à duorum voluntate dependentibus, quia ſic potiùs & primò conſuetudo loci attenditur, *& num.* 4. *&* 5. actum tacitè quomodo intelligatur & pulchra illata] deinde Regionis attendatur, quippe ex cujuſque loci uſu deciſio petenda, Zaſius *in l. cum quid certum, num.* 5. *ff ſi certum petatur*, unde præſumitur communem uſum ſuæ Civitatis obſervare, Cephal. *conſil.* 598. *num.* 58 & ſecundùm ſtatutum videtur regulare ſuam voluntatem, deinde ſecundùm jus commune Benintend. *deciſ.* 88. *num.* 1. 2. *&* 4. & potiùs ſecundùm conſuetudinem quàm ſtatutum, juxta Manticam *de tacitis*

& am-

Digitized by Google

& ambig. ſic alibi defendo, quando partes faciunt pacta doralia (quæ prius inſpici, & ſecundùm ea diſpoſitiones regulari debent Roſenthal. *d.concl.* 14. cui convenit vulgata regula Willkuhr/ bricht Landts Recht, vel proviſio hominis tollit proviſionem legis, de quo Barboſa *tract. Axiom. juris uſufreq. ax.* 195. quæ regula ibi pulchrè declaratur) poſtea autem diſponunt, quod in illis omiſſa, relinquantur juris communis & municipalis diſpoſitioni, reſpondi quod hoc caſu non attento ordine litteræ, prius attendi debeat quid de jure municipali, conſuetudinario & ſtatuario obſervetur, pulchra ratione apud Zaſium *in l. certi condictio, § ſi nummos, num.* 12. *ff ſi cert pet.* ubi & *num.* 13. *& ſeq.* illuſtrat, quod omnis diſpoſitio civilis in contractibus & ultimis voluntatibus, interpretationem recipiat à quotidiano uſu, quodque ambiguitas, obſcuritas, & generalitas in verbis, per quotidianum uſum reſolvantur, & admittit Valaſc. *ſuper* §. 3. allegatus *nu.* 29. quod quando diſpoſitio eſt ambigua, interpretanda ſit juxta id quod conſuetum eſt, *& num.* 7. quod contractus recipiant interpretationem à conſuetudine; ſic etiam locus contractus attenditur quoad interpretationem verborum. Item de conſuetudine Notarii Surdus *deciſ.* 227. de uſu tamen Patrisfamilias Caſtil. *tr. de uſufruct. cap.* 22. Card. Tuſch. *lit. V. concl.* 364. dum autem juxta *d. l.* ſemper in ſtipulationibus dicimus, quod ad id, quod minimum eſt, redigenda ſit ſumma, hoc declaratur apud Wameſ. *vol.* 1. *conſ.* 145. ubi pulchra, & licet fiat pro promiſſore regulariter ut minus, tamen etiam fit interpretatio ut efficacius obligetur Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 2. *tit.* 4. *num.* 99. ubi de pacto ambiguo, & eſt materia *l. in veteribus ff. de pactis*, vide DD. ibi in allegatos in Barboſ. *in cap. contra eum de reg. jur in* 6 in qua fundatur illa quotidiana Theorica; quod ſibi quis imputare debeat, quod apertius locutus non fuerit, & ſic quod obſcuritatem loquendi ſibi debeat imputare, docet Mart. Monter à Cueva *deciſ.* 35. *num.* 76. ubi tamen declarat illam regulam non procedere in caſu ibi, propter naturam verborum univerſalium ſubdens, quod verba univerſalia, generalia & geminata, habeant vim ſpecialis expreſſionis, deinde contra quem facienda ſit interpretatio, vide Barboſ. *tract. Axiomat. juris uſufreq. ax.* 130. & de interpretatione aliqua docta in Grotio *tractat. de jure belli & pacis lib.* 2. *cap.* 16. & de communi uſu loquendi Maſcard. *de probat. concl.* 329. ibi & latè de effectu & probatione communis uſus, junctis iis quæ traduntur *part.* 2. *tit.* 5. *c.* 9. de communi uſu loquendi, qui talis & quomodo probetur, latè Alderamus Maſcard. *de generali ſtatut. interpret. concl.* 3.

§. 8.

Dubia ex ſono verborum determinanda & certificanda eſſe.

Præterea Theorica eſt, quod certitudo verborum, ſuppeditat certitudinem intellectus Knichen *de pactis veſt. p.* 1. *cap.* 3. *n* 94 non majus inquit Caſſiodor. 5. *epiſt* 22. poteſt eſſe mentis teſtimonium, quam qualitas inſpecta verborum, ſed dicit Vaſquius *lib.* 2. *cap.* 58. *num.* 7. *&* 8. quod verba ſint tantum ſignum, & non certitudo animi, ubi & illud Terentii, erras, tui animi ſi me eſſe ignarum putas, quod de ſuſpicione & conjecturis, non de certa ſententia intelligendum eſt, ita & bona & mala fides, dolus, mutatio voluntatis, inditiis probantur, quia nihil ferè tam efficax & aptum eſt ad demon-

 ſtran-

Digitized by Google

ſtrandum, quàm ſermo, *l. non aliter ibi DD. ff. de legat.3.* & *l. Labeo. ibi quoque DD. ff. de ſuppellect. legat.* & Deckerus *lib. 2. diſſert.* 1. *n.*13. ubi illud tribus regulis complectitur, hinc natum eſt, quòd ubi verba legis clara & perſpicua ſunt, calumnioſa ſit quæcunq; alia interpretatio Bald. *in Auth niſi rogati, Cod. ad Trebell.* & Zaſius quando verbis inhærendum *lib.* 1. *conſ.* 12. & 14. docetque Barboſa *tract. Axiom. Iuris uſufreq. ax.*222. *n.*25. & *ſeq.* quod verba dubia, in potiori ſignificatu ſint accipienda, & ſecundùm ſenſum grammaticalem, in eo ſignificatur, qui eſt aptior, & quod naturaliter, propriè & verè, non autem accidentaliter, civiliter & fictè interpretanda ſint, & ſecundùm naturam rei, cui adjiciuntur per prius, & non per poſterius intelligi debeant, fontes verò unde ducantur conjecturæ ultimæ voluntatis vide in Mantica *de conjectur. ult. volunt. lib.*9. *tit.* 5. & *aliquot ſeq.* & Card. Tuſch. dubia diſpoſitio ex quibus declaratur *concl* 801. qualis eſt homo in mente inquit S. Auguſtinus *ſermone* 2. *ad fratres in Eremo*, talem verboſitas depingit in ore, interim autem ſi verè de mente conſtet, eam ſequendam, paſſim DD. unanimiter omnes tradunt, & tunc ſubintrat illud Quintil. *declamat.* 317. in omnibus legibus inquit, ſolam ſpectari oportet ſcribentis voluntatem, verba enim ambigua, & in plures intellectus ducta ſunt, ſcribendarum legum cauſa voluntas fuit.

§. 9.
Dubia ex declaratione partium certificanda.

Sæpe quoque vidi in praxi, quod unus ex contrahentibus vel eorundem hæredes voluerint contractum, ejuſdemque verba certo modo, vel ſecundùm ſingularem intellectum ſeu eorum captum declarare, ſed vide quæ docent DD. *in l. veteribus per text. ibi, ff. de pactis*, & *l.*172. *de reg. jur:* & latè Vigel. *in methodo juris controverſi, lib.*2. *cap.*16. *de ord. cognit.* & *offic. judic. reg.*14. & *ſeqq.* ubi plenè, quomodo interpretatio facienda ſit, quid ſequendum, quid præſumendum & ſimilia, Maſcard. *de probat. concl.*1124. Meiſn. *lib.* 1. *deciſ Cam. Imp.*12. plenius *tom.*1. *lib.*1. *deciſ.* 2. Mantica *de tacit.* & *ambig lib.*2. *tit.* 4. *n.*99. & *ſeq.* ibi de & intellectu *d. l. veteribus*, quo caſu facias tibi regulam, quod animi motum, ubi de præjudicio alterius agitur, quis ex poſt facto declarare non poteſt Mart. Monter à Cueva *deciſ. Regn. Arrag* 20. *n.* 16. declara 1. ut non procedat quo ad utrumque contrahentem, quia contrahentes verba obſcura & dubia contractus declarare poſſunt DD. *in l. qui ex plurib.* & *l. ſi ſtipulatio iſta*, §. *in ſtipulationibus*, & *l. inter ſtipulantem*, § *ſi, ff. de verb. oblig* adeo ut ſi non valeat actus ut de novo factus, valeat tamen ut declaratus Felin. *in c. inter dilectas, n.*24 & *ſeq. x. de fide inſtrum.* Monter. *deciſ.*35. *n.*74. & *ſeq.* ſed modo habeo in facto, ubi actus in ſolennibus non valuit, an poſtea approbatus valeat, negat Surdus *deciſ.* 245. DD. pro & contra allegat Scaccia *de com.* & *camb.* §. 6 *gloſſ.*1. *n.*28. & *ſeqq.* ſed nota ibi diſtinctionem, & quæ trado *infra de ſtylo* & *ſtatuto*, ubi plenè agetur de forma, deinde declaratio fieri poteſt, quando quis actum ſolus facere valet Barboſa *tract. Axiom. juris uſufreq. ax.* 130. cujus ſit interpretari actum, & quomodo interpretari poſſit, & denique, quando pendet à ſolo animo, quod extendit Surd. *deciſ.* 29 ad Dominum directum, quod pendente judicio ſuper caducitate, poſſit eandem declarare, imò & poſt ſententiam Judicum

Digitized by Google

dicum Pacianus *de probat.lib.2.cap.15. num.* 57. juncto *num.* 59. item an Judex ſententiam, & Notarius contractum, declarare poſſit Scaccia *de ſent & re judic. gloſſ.* 14. *quæſt.* 17. & nota quòd jus declarandi non egrediatur perſonam proferentis ſeu declarare debentis DD. *in l.ſi quis intentione, ff. de judic.* allegat Minſing. *decad.* 5. *reſponſ.* 45.*num.*15. & Theoricam illam, quod quilibet eſt interpres ſuorum verborum, & limitationem non procedere quoad hæredem, Ant. Gabriel. *in comm. concluſ. tit. de regul. iur.concluſ.*3.*num* 71.*& ſeqq.* multis in locis Card.Tuſch. *lit. D.* declaratio contractus & mentis dubiæ ad quem ſpectet *concl.* 92. item interpretatio rei dubiæ à quo ſit adhibenda *concl.*329. *& ſeq. lit. E.* verba dubia contra proferentem ſunt intelligenda, & quando ſecus *concl.*106 &utrobiq;remiſſivè.

Verùm enimverò in hac nimis latè patente materia finiendo, dico, quamvis dubium juris & facti ſecundùm naturalem æquitatem & rationem interpretari poſſimus & debeamus Maſcard.*de probat.concl.*635.*n.* 6.atque in interpretatione juris illa ratio. 1. præferri debeat, quæ eſt ſecundùm jus naturale. 2. quæ eſt ſecundùm Jus Divinum. 3. quæ eſt ſecundùm æquitatem potius quàm quæ eſt ſecundùm rigorem 4. quæ eſt ſecundùm regulas juris, quàm ea quæ tenet, quòd hoc vel illud ſit ſpeciale. 5. quæ eſt ſecundùm mentem præfertur illi, quæ eſt ſecundùm verba. 6. quæ eſt ſecundùm verba, prævalet ei, quæ eſt per ſimilitudinem vel per incertam rationem, denique argumentum à ſubjecta materia, prævalet aliis argumentis, ita Vorburg. *in Encyclopedia Iuris Publ.lit.I.verb.in interpretatione Iuris.*

Atque ita de dubiis expeditus, tamen, quod valde timeo & totus contremiſco, de propria mea ſalute ſum dubius, dum meipſum meamque infirmitatem, & indiſpoſitionem reſpicio, ac ideo de gratia Divina formidare & timere poſſum, cum nullus ſcire queat certitudine fidei, cui non poteſt ſubeſſe falſum, ſe gratiam Dei eſſe conſecutum Conc I.Trid.ſeſſ.6 de juſtificat. c.9. *cur ergo & ego non dubius? qui toties peccavi & indies pecco, Dominumque ac Redemptorem meum offendi, & adhuc quotidie offendo, nihilominus me erigit ſpes, me conſolantur merita amariſſimæ Paſſionis tuæ Domine, ubinam igitur ſunt peccata mea tam enormia, quæ fervens & pretioſus tuus ò Ieſu ſanguis non diluat? quæ tam flagitioſa mea ſcelera, quibus amariſſima tua mors, ò Chriſte, non præponderet? gravia certè & enormia nimis ſunt mea delicta, ſed adhuc maiora ſunt tua, ò Domine, merita, multa meæ miſeriæ, ſed plures tuæ miſericordiæ & gratiæ, ad has dubius accurro, quas ſi conſecutus fuero, non amplius incertus ero. Ergo Domine, qui facis de tenebris ſplendeſcere lumen, gratiæ tuæ beneficio candeſcere facias veritatem, cuius iure adiuti, æquitatem ſequentes, certum à prav., verum à veriſimili, pium ab impio, clara à dubiis, iudicii ſanitate diſcernamus, & quando tenebroſæ animæ meæ apparere incipis, fac Domine ut mox coruſcos lucis tuæ radios, quibus dubia depellantur, in me ſuſcipere queam, atque ita, iuxta obſcurum veſpere meum, cum lucido mane tuo ſimul fiat dies una, quique te cum Petro per vitioſa opera mea ſæpenumero in nocte negavi, in die te confitear tibique cum illuminatis decantem laudes in ſæcula ſæculorum, quoniam in ſæcula miſericordia tua ſuper timentes te.* Pſal.117.& 135.

TITU-

TITULUS QUINTUS.

Iuſtitia in Æquitate vulnerata

CAPUT PRIMUM.

De vulgari Æquitatis abuſu.

I. QUod vulgus Æquitate abutatur teſtatur Oldendorp *tract. de Act. in pr. de litis conteſtat.* inquiens, quod omnes ultro jactitāt, faciūt id, quod æquū eſt & bonum, Was billig und recht iſt/ꝛc. at verò quid ſit, paucos rectè percipere, hinc conqueritur Ant. Fab. *de errore pragm in ep. dedicat.* nil ad errores inducendos eſſe accommodatius, quàm ſi in reddendo jure propriam cujuſque animi ſententiam pro ratione ſequi, & neſcio, quo æquitatis commentitiæ obtentu, legibus illudere paſſim concedatur, mos enim ſolennis iſte eſt iſtiuſmodi hominum, ut ſive delirent, ſive recta ſentiant (quod nonnunquam ſed caſu evenire neceſſum eſt, nam ut pulchrè dicit Curtius, eorum conſilium non ratione prudentius, quàm eventu fœlicius fuit, omnia referunt ad æquitatem, quam pro arbitrio ſibi fingunt, ut magni, non juris tantùm, ſed etiam quod in jure præcipuum eſt, æquitatis arbitri exiſtimentur, quod ſi ad eorum ineptias profligandas, Papiniani authoritas, & quod eſt conſequens, non mera ſolum, ſed vera etiam probaque juris æquiſſimi ratio aliqua objiciatur, tum iſti nudis, quod ajunt ridere dentibus, & ſubtilitates iſtas, aucupia & apices dicere, ut quia nihil habent, quod cōmodè reſpondere poſſint, honeſtè ſaltem cōticeſcant, quorum inſcitiam, ſicuti detegere facilè, ita negligere expeditum eſſet, ſi non eo maximè hominum genere, totum terrarum orbe tribunalium ferè omnium ſubſellia redundarent, hactenus ille, conformiter Deckerus *lib. 2. diſſert. 8 in fin.* quod juris & æquitatis depravatio à juris ignorantia & ſimplicitate ſua duxerit exordia, & quo longiùs latiùsque in quoslibet dilabitur caſus, eo improbior error, quandoquidem teſte Matt. Monter à Cueva *in præfat. deciſ. n.* 11. hominis intellectus ſine ſcientia, poteſt dici materia inutilis ſine forma; ubi præclara de effectu uſus praxeos & experientiæ, quare belliſſimè dixit Caſtrenſ. *in rubr ff de juſt. & jure, nu.* 9. contra idiotas mercatores, quod ſe faciant magiſtros æquitatis contemnantque legiſtas, quod legiſtæ vadāt per cavillationes, ipſi autem per æquitatem, cùm tamē legiſtæ meliùs cognoſcant quid ſit æquitas quàm mercatores, & ita verum apparet quod dicit Symm. 10. 52. facit plerumque ratio aut fortuna cauſarum, ut in controverſiis alter æquitate, alter jure nitatur.

2. Sed cave, inquit Deckerus *lib. 2. diſſert. 1. ſub. num.* 30. quamlibet hominis opinionem pro æquitate recipias, ſed eam tantùm, quæ ex certa rationis formula procedit, ea autem

autem duplex eſt, altera communis ſeu naturalis, cui omnes homines velint nolint cogente conſcientia aſſentiuntur propter apertam veritatem, quam Deus cujuſque animo inſculpſit, altera civilis eſt, quæ ex recepta DD. authoritate proficiſcitur, vel ex diuturnis moribus conſenſu utentium approbatis, utraque ratio in unum æquitatis fontem ebullit, alterutra ſubducta iniquum non æquum fluit, ſed ipſa æquitas jus ex facto, ſecundùm qualitatem ejus colligit, videlicet ſincero animi judicio, ex vera ratione petito, de rerum incidentium circumſtantiis diſcernit, quid fieri aut quid non fieri oporteat, nemo autem hominum celerius, nemo ocius, quam legum ignarus reſponderit, in ore imperitorum ſemper parata reſponſio, ſemper præſens atque inconſulta, nonne ſæpe audire ſolemus ſpecioſa illa oracula, cum de jure, cujus ne jota quidem unum tenent, interrogati, ſibi ita videri, inquientium illud æquum hoc bonum eſſe, & hæc ſua oracula ſarta, tecta, ſervare volentes, dicunt, quod lex nihil aliud ſit, quàm ratio quædam naturalis, quales refutat & ſatis irridet Petrus Koyſ. *in Epiſt. dedicat. deciſ. Lituan.* adde pauca ex Luca de Penna *in rubr. C. de Irenarch. ſub nu.* 6. unde ſatis apparet quam verè dixerit Plin. *lib.* 5. *ep.* 17. *magis* in ſtudiis homines timor, quam fiducia decet.

3. Ego, ut verum fatear, ejuſmodi homines ſibi nimium ſapientes, quandoque dicentes audivi, quaſi illi non æque ratione & intellectu prædìti ac juriſconſulti, inter æquum & iniquum diſcernere poſſent, rectè quidem, ſi juris iniqui & æqui, deciſio, indigeſto eorum motui relinquenda foret, vel ſi æquitas cerebrina in jure noſtro attenderetur, ſi non vera ratione ſed inclinatione & affectu cauſa tractanda & decidenda foret, cum tamen ficta æquitas dicatur duplex iniquitas Bald. *conſ.* 9. *num.* 3. *lib.* 1. adeoque legibus non ſuffulta peſtilentiſſimum virus Garſias *de expenſis cap.* 1. *nu.* 28. & quantum receditur à jure ſcripto, tantum receditur ab æquitate Cujacius *conſil.* 38.

Hinc iſtiuſmodi homines comparare ſolebam idiotis Acatholicis, qui ſemper Biblia legunt, atque ex iiſdem cum aliis, quandoque doctiſſimis, de fide diſceptare contendunt, exiſtimantes ſe biblia in ſcrinio ſui pectoris geſtare, eaque tam ſanè intelligere, quàm illi, qui totum vitæ tempus ſtudiis impenderunt, quotus quiſque eorum, vel ætati alterius, vel authoritati, ut minor cedit? ſtatim ſapiunt, ſtatim ſciunt omnia Plin. *lib.* 8. *cap.* 23 plus hauriunt, quàm digerunt, quorum inſcitia hoc ipſo innoteſcit, quod hoc modo ſuis prædicantibus, qui & ipſi ſtudium neceſſarium re ipſa conteſtantur, in doctrina ſeſe pares efforment, contra illud Apoſtol. *ad Rom.* 12. ſcripturæ bonæ, inquit S. Auguſt. intelliguntur non benè, & S. Hilarius intelligentia hæreſis eſt & ſenſus, non ſermo fit crimen, non pudeat igitur Chriſtianum, ubi hæſitat, quærere, & ubi neſcit, diſcere, quia melius eſt diſcipulum eſſe veritatis, quàm Doctorem exiſtere falſitatis, ille enim ad altiora ſemper provehitur, hic ad inferiora ſemper dilabitur, & inde magiſter efficitur erroris, unde contempſit auditor eſſe veritatis, non oportet hic plus ſapere, quàm oportet ſapere, ſed ſapere ad ſobrietatem S. Paulus *ad Rom.* 12. plura Ant. Fab. *in C. de ſumma Trinitat.* dicit, hæreticos noſtri temporis agi ſpiritu diſſentionis, ſed ſicuti periculoſa cerebrina æquitas Caſtr. *in l. placuit C. de jud.* ita periculoſa 4.

magis vulgaris Bibliorum explicatio, ubi cortex & folia ſpectantur, at radix & medulla negligitur, & tamen magis ſenſum è ſenſu, quàm verbum è verbo trahendum eſſe docet S. Hieron. *in lib. Judith.* nunquid igitur valde temerarium & audaciâ plenum eſt, à ſemita antiquitatis ſanctorumque Patrum, tot ſæculis calcata, deflectere, & contrarium iiſdem ſenſum depromere? nam licèt præſtet ex limpidiſſimis ſacrarum litterarum fontibus bibere hianti ore, quàm cœnoſis traditionum lacunis, ut dicit ipſemet S. Hiero. *in cap fin. diſtinct. 63.* cum enim puras licèt haurire aquas, lutum quis mallet Leo *in Novel. 91.* & juxta Poëtam:

Nam quamquam ſapor eſt oblata dulcis in unda
Gratius ex ipſo fonte bibuntur aqua.

5. Hæc & alia hiſce ſimilia proferuntur, tamen quia iiſdem falſo præſupponitur quaſi traditiones & SS. Patrum ſcripta, ac explicationes, ſacris litteris non conformes, è contra propriæ vel cerebrinæ veræ, (quæ tamen falſæ vel imaginariæ ſunt) & priores genuinæ, veræ, legitimæ, & à ſpiritu ſancto inſpiratæ, *cap. ſi quis diaconus diſt. 50. & c. illud diſt. 80.* proferendæ erunt, *diſt. 20. in pr.* non quod ſint non ſubjectæ ſacris litteris (quia & ipſum Pontificem maximum, iiſdem ſubjectum eſſe facilè agnoſco, *cap. ſatagendum 25. q. 1.*) ſed quia ex inſpiratione Dei locuti ſancti Patres aliorum explicationibus præcellunt, neque enim omni ſpiritui, ſed in re dubia authoritati Eccleſiæ Catholicæ credi debet *cap. palam eſt diſtinct. 11.* ibi quoque hoc ipſum ex ratione colligitur, ne ſemel à recto Evangelicæ doctrinæ tramite, & vera intelligentiæ ſemita abrepti, præcipites feramur, neve ſenſus deinceps noſter more Prothei, in hanc vel illam formam fidei transferatur; hucque atque illuc divagetur, quod fieri neceſſe eſt, qui à doctrinis SS. Patrum, Conciliorum, traditionibus & antiquitate ſecedit, junctis traditis infra *de veritate c. 1.* quibus conſequens eſt, quod intellectus à traditione, & authoritate Eccleſiæ, Conciliorum & SS. Patrum ſumendus ſit, injuriam quippe facit judicio Reverendiſſimæ ſynodi inquit Imperator *in l. nemo Cod. de Summa Trinitate*, ſi quis ſemel judicata ac rectè diſpoſita revolvere, ac publicè diſputare contenderit, ratio additur *in c. majores 24. quaſt. 1. & cap. præter diſt. 32.* ibi & dicitur, quaſi peccatum arriolandi ſit repugnare, & quaſi ſcelus idolatriæ nolle acquieſcere, *1. Reg. 15.* adde aliqua *cauſa 25. quaſt. 1.* faciunt notata per Ant. Fabrum *d. tit. cap. de interpret. ſcriptur.* neque enim hujus vel illius motu & affectu, juris & juſtitiæ ordo negligendus eſt, Bart. Bald. & DD. *in l. 1. C. de legib. l. placuit Cod. de judic. in qua l. 1. docet* quoque Baldus, quod homo debeat ſequi æquitatem legis, non autem proprii capitis, ita etiam error in intellectu eſt hæreſeos principium, & hæreſis obſtinatioris animi, puta nolentis credere & recipere, quod Eccleſia Catholica docet, dementiam appellat Imperator *in l. 2. C de ſumma Trinitat. ap. hæreſ 24. q. 3.* quæ enim eſt pejor mors animæ, quàm libertas erroris S. Aug. Epiſt. 166.

Rurſus Barboſa *tract. Axiomatum juris uſufreq axiomate 83. nu. 2. & 3.* cum aliis docet, quod æquitatem & diſtinctiones producere, non eſt licitum ex proprio capite, ſed procedendum eſt per viam ſilicatam ſcilicet, per textus, & leges, imò rationem naturalem tantum allegare ſufficit, quando loquimur ſine lege, ſtatuto & conſuetudine, nam hoc caſu ratio naturalis vel æquitas eſt pro deciſione cauſarum, prout hoc ipſum quoque ex Zaſio *in d. l. placuit num. 20.* colli- 6.

Digitized by Google

colligitur, ibi ſi nec lex neque æquitas ſcripta eſt, prout ſæpè contingit in tractatibus negotiorum, tunc namque æquitas rigori præfertur, hæc enim eſt vera prudentia viri ad omnem virtutem compoſiti, in dubiis non eſſe ſeverum, rigidum, inexorabilem, durum, aſperum, agreſtem, ſed comitem, miſericordem & æquum, deſinant igitur æquitatem vendicare, qui veram æquitatem non intelligunt, in labyrinthum erroris incidit ut ex Decio refert Zaſius *lib. 1. conſ. 3. num. 13.* qui prius judicat quàm intelligit, idem Zaſ. *conſ. 10. num 35.* verùm didici, inquit, æquitatem quæ non eſt jure ſcripta, ſed ex motu & affectione animi apparet, contra jus ſcriptum non eſſe ſequendam, aliòquin nihil eſſet vel certum vel perpetuum in jure, quibuslibet cauſarum ſtatum, ad quam neſcio æquitatem detorquentibus & æquum dicentibus id, quod fortaſſe eſſet iniquiſſimum, unde cum dicitur quod æquitas naturalis in jure multum attendatur præponderetque omni alii rationi, intelligitur hoc verum eſſe in æquitate Juriſconſulti, quæ eſt æquitas frenata & perita, quod de æquitate cujuſcunque laici, niſi ratio fortaſſe concurreret cum æquitate, dici nequit, Zaſius *in l dedi tibi § ſi liber nu. 6 ff. de condict. cauſa data* puta rationem communem ſeu naturalem, de qua inferius *cap. 3.* dicetur; judicare non eſt cujuslibet officium, cum Deus ipſe per Reges & Principes certas leges hominibus conſtituat, ne naturali inclinatione nimium ad mala dilaberentur atque exorbitarent.

CAPUT II.

De vera Iuriſconſultorum æquitate.

1\. JUriſconſulti æquitatem univerſi juris Reginam libenter agnoſcunt, cum ſit juſti, æqui atque injuſti dijudicatio, legi adminiculatur non derogat, æquitas vagari neſcit, dubia eſſe nequit Deckerus *lib 2. diſſert. 1 num 30.* naturalis namque æquitas, idem eſt, quod juſtitia Mart. Monter à Cueva *deciſ. Regni Arrag. 8 num. 8* & Zaſius *in l. juri operam daturum ff. de juſt. & jure n. 32* juſtitiam colere, eſt æquum & bonum profiteri *& nu. 21.* quod jus civile, ob ſummam æquitatem, toto orbe receptum fuerit, unde non mirum, quod paſſim apud DD. inveniatur, ſtatuta quàm ſtrictiſſimè interpretanda & accipienda eſſe, ut quam minimè fieri poſſit, recedatur à jure communi, ad quod regreſſus favorabilis eſt, imò & correctio reducens ad Jus commune vel priſtinum, dicitur favorabilis Cephal. *conſ. 48. num. 36.* & ſententia, qua jus commune ſalvum eſt, fortior dicenda eſt *l. unus §. pactus ne peteret, ibi DD. ff. de pactis* adeo ut & in materia favorabili, fiat ſtricta interpretatio, quoties jus commune læditur Alexand. *in conſ. 208. ſub nu. 8. & cap. ea quæ ibi DD. de regulis juris in 6.* imò docet Cephal. *conſ. 408. nu 56. & ſeq.* quod ſtatutum juris communis correctorium non debet per conjecturas extendi, & ubicunque caſus de jure deciſus eſt, nunquam videtur eſſe de mente, quod ab alio jure recedatur, niſi exprimatur, etiamſi in caſu omiſſo & non expreſſo, major ratio militet, aliàs ubi mens & omnimoda ratio ſtatuti concurrit, non dicitur fieri extenſio Decius *conſ. 217. num. 7. & 8.* latè Alex. *conſ. 175. lib. 5.* ſed juxta Mart. Monter. à Cueva *deciſ. 11. num. 15.* naturalis ſenſus à ratione ſcripta benè deſumitur, aliàs æquitas ubi non reperitur ſcripta, non attenditur contra ſcriptum rigorem, *gloſ. in ca. fin.* ubi Abbas *plenè de tranſact.* quem ad hoc allegat Pacianus *de probat. li. 2. c. 21. n. 39.*

Digitized by Google

hinc dicit Salomon. *tr. de æquo & bono, verſ. & præterea* ſe vereri ne vera ſit illa DD. diſtinctio, de æquitate ſcripta & non ſcripta.

2. Quod ipſum in ſcholis diſputari per me licebit, apud pragmaticos indubitatum, imò mediocriter in praxi verſato notiſſimum, quotidie novos varioſque caſus in controverſiam trahi, qui in ipſis legibus non inveniuntur ſpecialiter deciſi, ac proinde non ſubintrare in illis caſibus, quod Theorici docent, quod æquitas non ſcripta non præferatur rigori ſcripto, Fulgoſ. *conſ.* 158. quia inquam ſæpè incidunt caſus, qui jure ſcripto deciſi non reperiuntur, quos propterea ſecundùm æquitatem naturalem decidere debemus, quod in tantum abeſt, ut juris diſpoſitioni adverſetur, ut vel eidem maximè conveniat, & hoc modo & ſenſu dici poterit, æquitatem in ſcriptum redigi non poſſe, quamvis jus aliquod de caſu ſpeciali, ad æquitatem redactum ſcripto comprehendi queat, æquitatis enim ratio ex ſola animi & judicii deliberatione, ſecundùm negotiorum qualitates & circumſtantias, dependet, quandoquidem rerum humanarum viciſſitudo non ceſſat, ſed incerta manet, & propterea uſus æquitatis certo fine deſcribi, & limitibus ſuis conſtringi non poteſt, propter circumſtantias in occurrentibus negotiis variantes, quorum minima jus mutare dicitur, ut ſuperiùs de adminiſtratione juſtitiæ *c.*1. doctum fuit, proindeque cùm æquitatē actu & ſpecialiter perpendimus, dici poterit nullam eſſe ſcriptam, ex quo de caſibus quotidie incidentibus & variantibus, nulla potuerit ſcribi definitio ſpecialis antequam eveniſſent, adde tradita inferius *cap.*7. fateri tamen oportet legem ex æquitate conſtare, licèt ipſa lex non ſit æquitas ſed benè æqua, fatendum igitur quod ubi rigor in ſpecie ſcriptus invenitur, quod tunc æquitati præferatur, de quo cum notabilibus declarationibus remitto me ad Cagnol. *in l. in omnibus. ff. de reg. jur & ibid.* DD. docetque Barboſa *tr. Axiomatum juris uſufr.* 15. *ſub n.*4. quod æquitas deſumpta argumentativè, ab alia materia vel ſimili, tanquam generalis, non præferatur rigori in caſu ſpeciali, & quod rigor ſcriptus in ſpecie præferatur æquitati in genere ſcriptæ, juncta doctrina Bart. *in l. nam hoc naturale. ff. de cond. indeb.*

Veruntamen quandoque rigor ſcriptus reperitur, quem ex cauſis emergentibus ſequi vel amplecti non convenit, ſed uti licet Epicheia, *de qua ſupra de Clem. & infra de interpretatione docetur*, & latiùs infra *de ratione c.*8. *in fin. ex Peguer. deciſ.* 51. qui magiſtraliter & diſtinctè ea de re loquitur, ſpectanda igitur erit æquitas, non ut hujus ſpecie jus collatur, ſed ut, dum jus manebit, hinc vel exinde interpretationem accipiat, ne ipſum jus propter verba in iis caſibus, in quibus iniquū foret, perſtrictè retineatur, & hoc eſt quod vulgò dici ſolet, littera occidit, ſpiritus autem vivificat, litteræ inhærere eſt dolus interpretatus, unde de dolo contra eum replicari poteſt, qui inhæret verbis & mentem relinquit, Zaſ. *in d. l. placet, n.*2. & 8. *C de Judic.* & ideò Juriſconſultus *in l. benignius. ff. de legibus*, ait, leges benigniùs interpretandas [id eſt æquitate juris naturalis, quod ſemper æquum & bonum eſt] moderandas & temperandas, *l. non ſine C. de bonis quæ liber.* ibi, ut hac æquitate ſeu juris naturalis moderamine temperare, unde & placuit in omnibus rebus præcipuam, id eſt potiorem [ut interpretatur Ant. Auguſt. *lib.*4. *emend. cap* 8] eſſe juſtitiæ æquitatiſque quam ſtricti juris rationem *l. placuit, Cod. de Judiciis*, intellige, ut ſi jus verbis generalibus ſcriptum, in quibuſdā 3.

caſ-

cauſis æquum non ſit, non ſervetur, utpote quod à juſtitia & æquitate diſſideat (multa ſiquidem in Theſi æqua ſunt quæ in hypotheſi iniqua exiſtunt, *ut infra probabitur*) & ſequamur potius quod æquum quodq; juſtum quàm quod ſtrictum eſt, ac propterea iniquum, quia illud ſtrictum jus, quod nihil habet authoris præter verba, efficit, ut ſit maximè contra ejus ſententiam & voluntatem, cum tamen ſententia & mens non verbis aſtringenda, ſed verba ſententiæ & menti, ideoq; æquitati potius ſervire debeant, quam rigidè ſervari, etiam ex ipſa mente legis Donell. *l.7. Comment. concl. Iuris Civil. c.31. v.g.* lex Romuli eſt, ſi quis muros tranſcenderit capite puniatur, ut Rhemus *l. fin. ff de rerum diviſ.* attamen ſi hoſtes murum ſcandentes quis depellat, iniquum foret, ſi quis legem ſequi & hoſtes depellentem capite punire vellet, quo caſu ſubintrat illud Cicer. *pro Cecinno* ſcriptum ſequi calumniatoris eſt, boni autem Judicis voluntatem ſcriptoris authoritatemq; defendere, cujus verba latius refert Vaſquius *l.1. contr. c.30. n.9. ubi in ſeqq.* duæ notabiles hiſtoriæ Hannibalis & Romanorum, item Ottonis & Alberti Ducis Franconiæ, & vides quod complexus verborum mente fraudata, non minuat ſed augeat legis violationem, neque hunc caſum ſub lege comprehenſum rectè dixeris, quandoquidem ut pulchrè inquit Plato *l.16. de regno*, lex non poteſt quod optimum eſt, & juſtiſſimum ſyncerè comprehendendo ſemper ita ut operæ pretium, percipere, quando hominum actionumq; diſſimilitudo inſtabiliſq; rerum humanarum conditio facit, ut ars nulla ſimplex quicquam & in univerſum de omnibus perqúe omne valens, conſtituere poſſit, & paulò inferius inquit, arbitrantur illi quidem fieri non poſſe, ut quod ſigillatim ac unicuiq; ſeorſim convenit præcipiatur, uriq; quod communius eſt, quod & plurimis & plurimum conducere putant, inſtituendum cenſent, neq; poſſit lex ad ſingulorum commoditatem juſtè proſpicere, dum cunctis in unum conſulit, quod igitur legislator facere non poteſt, judex, legum cuſtos ac miniſter, ſecundùm Platonis ſententiam, juxta concurrentiam caſuum, ita jus dicere tenetur, ut cuncta, ſemper æquitate moderetur, quem ad hoc allegat Follerus *in praxi cenſual. tit. juris moderando rigorem n. 12.* nam lex omnibus caſibus adaptari nō poteſt.

Poſtquam autem leges ſingulos caſus complecti nequeunt, ideo in caſibus emergentibus ſervatur jus, quod in ſimilibus reperitur, hæc autem extenſio Juriſperitorum interpretatione fieri debet, ut probat Ant. Maria Corac. *in præf. comm. opin. n. 14. & ſeq.* & Chriſtinæus *vol.1. deciſ.3. n.16 & ſeq.* ſummum jus, dicitur quædam legum ſeveritas, æquitas verò legis moderatio eſt, ex probabili & honeſta aliqua circumſtantiæ ratione ducta, ſicut enim lex nonnulla ſeverè, ſtrictoq; & ſummo jure præcepit, ita æquitas, quæ duriora videntur, humaniore ſententia interpretatur & mitigat, efficitque ut omnia perſonis, locis & temporibus videantur convenire, ac proinde cenſuerunt DD. quod æquitas debeat conſuli, & tanquam Lesbia regula accomodari, quoties vel perſonæ, vel rerum, vel facti circumſtantiæ ſcriptam legem, vel caſum mutant, ac proinde ad præſcindendas protelationes, quæ ex apicibus juris naſcuntur, aliquando in Senatu judicatum fuiſſe aſſerit, nullitates non eſſe attendendas, prout & in Camera imperiali illas non attendi teſtatur Gail. *1. obſ. 47. & obſ. 75. n.6.* intellige ut ibi, de nullitatibus juris poſitivi, ſecus in aliis, ſi fortè contra accuſa- 4

abſentem, non legitimè citatum vel inauditum, vel ſi à judice incompetente, vel ſi contra rationem naturalem & æquitatem, vel legitimo proceſſu non obſervato, judicatum fuerit, Roding. *ad præjud. Cameral. lib.* 1. *tit.* 31. *num.* 7. & poſteriori caſu, vel etiam in omnibus recenſitis, recipitur appellatio in criminalibus, de ſtylo alias non recipienda in Camera Imperiali Myns. 4. *obſ.* 42. in ſumma hæc æquitas dicitur Thriaca contra venenum à Menoch. *de arbit lib.* 1. *q.* 13. *num* 17. latius infra de definitione æquitatis.

CAPUT III.

De vera Canoniſtarum æquitate.

1. CAnonicam æquitatem hic nomino, non quod diſſideat ab illa, quam & Juris conſulti profitentur, (licèt multa canonica ſalventur, quæ de jure civili non ſubſiſtunt, uti incerta ſtipulatio, quæ jure civili attento, non valet & tamen canonica æquitas eam ſalvat Zaſius *in l. triticum num.* 11. *ff. de verb. oblig.* ſic & nudum pactum & alias differentias invenies) ſed quod magis communiter illi agunt de æquitate quæ ad forum conſcientiæ ſpectat, puta communi vel naturali, de qua ſupra *cap.* 1. *ex Deckero* dictum fuit, quod ſcil. eidem omnes homines nolentes volentes, dictante conſcientia aſſentiantur, pulchrè Chryſoſt. *hom.* 5. in *c. Geneſis*, hominum generi ait, conceſſit divina miſericordia, ut unicuique noſtrum inſitum ſit, indepravabile judicium conſcientiæ, habentis juſtum inter bonum & malum diſcrimen, & quod potiſſimum omnem nobis defenſionem tollit, quod non per ignorantiam in peccata incidamus, ſed per animæ deſidiam & virtutis negligentiam, quippe natura ipſa duce cognoſcitur juſtitia S. Amb. *ad Rom.* 11. & probat S. Paulus *ad Rom. cap.* 2. dum inquit, quicunq; ſine lege peccaverunt, ſine lege peribunt, & quicunque in lege peccaverunt, per legem judicabuntur, non enim auditores legis juſti ſunt apud Deum, ſed factores legis juſtificabuntur, cum enim gentes quæ legem non habent, naturaliter ea quæ legis ſunt faciunt, ejuſmodi legem non habentes, ipſi ſibi ſunt lex, qui oſtendunt opus ſcriptum in cordibus ſuis, teſtimonium reddente illis conſcientia ipſorum, & inter ſe invicem accuſantium, aut etiam defendentium in die, cum judicabit Dominus occulta hominum, hæc Apoſt: quædam jura non ſcripta inquit Sen. 1. *contr.* ſed omnibus ſcriptis certiora ſunt, plura Borellus *in ſumma deciſionum lib.* 2. *tit.* 33. *nu.* 535 *& ſeq.* ubi & dicit, ſicuti decem præcepta ſcripta in tabulis, tabulæ in Arca, Arca verò in tabernaculo Apoſt. 5. *ad Hebræos cap.* 9 ita naturalis lex in conſcientia, conſcientia verò in anima, anima verò in corpore eſt, aliqua etiam de ſyntereſi, quæ eſt habitus ſive conſervatio principiorum relatorum apud Patrem Layman *in Theologia Morali tract.* 1. *cap.* 1. ubi & vocatur ſcintilla conſcientiæ, quæ in Cain quoque pectore, poſtquam ejectus eſt de paradiſo, extincta non fuit, ibi & differentia inter principium ſpeculabilium & agibilium, huc refero & illud, contra bonos mores fieri, quod fit contra naturalem æquitatem & merum ius gentium Jaſon *vol.* 4. *conſ.* 169 *num* 8. ubi & quod contra bonos mores fieri iudicantur, quæ inducunt hominem ad peccandum, item quæ reprobantur à iure civili, & tamen de iure canonico valent, item quando tractatur de bono Eccleſiæ, & ſic de maiori bono, prout ſcita eſt illa loquendi formula, aliquid contra

bonos

bonos mores fieri, ſumi pro eo, quod eſt non rectè, neque ordine more majorum fit teſte Budæo, ſic palam eſt, virtutes nomine morum quoque cenſeri, & cum malos & bonos mores dicimus, vitia & virtutes diſtingui Lucas de Penna *in l. magiſtros ſub num. 3. C. de profeſſ. & Medic.* item ad materiam hujus capitis refero illud Quintil. quædam ait, Quintilianus Pater, etiamſi nulla ſignificatione legis comprehenſa ſunt, natura tamen excipiuntur, ut obligatus reddere depoſitum, quod non reddet homini furenti vel furioſo, & ſic de ſimilibus, & hanc æquitatem videbis etiam referri ad forum conſcientiæ, ita ut æquitas naturalis per jus Poli intelligatur Zaſius *lib. 2. conſ. 1. ſub num. 61.* ubi dicit, jus Poli accipi pro æquitate naturali *in cap. fin 17. q. 4.* huc ſpectat gloſ. *in cap. dilecti, de major. & obedientia* hiſce verſibus comprehenſa.

Quod tibi vis fieri, mihi fac. quod non mihi, noli,
Sic poteris terris, vivere jure poli.

2. Siquidem nulla eſt certior formula cognoſcendi, utrum æquum an iniquum ſit, quod petiturus vel pronunciaturus es, quàm ſi ex perſona tua primum metiaris, num velles in te hoc jus exerceri, quod in alium decernis, aut decerni procuras Oldendorp. *de action. claſ. 1. act. 1. in pr.* ibi traditur, contra quos illud Edictum, quod quiſque juris in alium ſtatuit, practicetur, illud enim non ſolùm iniquitatis corrigendæ, ſed inæqualitatis, etiam ad parilitatem reducendæ gratia inductum eſt, etenim dicere ut ſervetur edictum, quod quiſque juris, &c. nihil aliud eſt dicere, ut ſervetur æqualitas, ut ex Afflict. docet & latius declarat Thoming. *deciſ. 26. num. 5. & ſeq.* & Hieroclis præceptum eſt apud Stobeum *Serm. 84.* cum unoquoque ſic agas, tanquam tu illius indueris perſonam, ille tuam & quamvis præfatum edictum procedat ſolum inter ſimiles, & eadem ratione ſubſiſtente, Johan. del. Caſtil. *p. 1. controv quotid. c. 4. n. 64.* & in jure iniquo DD. *in l. 1. & dict. tit.* & Weſenbe. *in paratit.* ibi, illud tamen rectè induxeris ad eos, quibus jus eſt & potentia in alios, ut ſedulo cogitent, quid ſub iiſdem, ſi præeſſent, aut vellent aut nollent, ſic quoad omnes rectè dixit Livius *lib. 37.* nemo fidelibus auxilium dat, quàm qui id alteri ſuadet, quod ipſe, ſi in eodem loco eſſet, faceret; nunquid enim faciſlimum cognitu eſt illud Claudiani *paneg.* injuſtum, quodcunque negatur juſtitiæ? nunquid omnium conſenſus, naturæ vox dicitur? vide *p. 2 de opinionibus*, at verò omnes nolentes volentes, dictante ita conſcientia, ultrò concedunt, illud velle aliis, quod ſibimet volunt, juſtitiæ conſonum eſſe, quippe nemo ſibi malum vult, nam hoc ita dictat jus naturæ, à cujus obſervatione nemo hominum eſt exemptus, ſed ignorans jus naturæ, ignorabitur à Deo, uti dicitur proverbialiter, ignorans ignorabitur, unde & Cic. *in orat. pro Milone.* non ſcripta ait, ſed nata lex eſt, quam non didicimus, accepimus, legimus, verùm ex natura ipſa arripuimus, hauſimus, expreſſimus, ad quam non docti ſed facti, non inſtituti ſed imbuti ſumus &c. ut neceſſum ſit peccare eum, qui aliquid facit contra dictam æquitatem, unde & Boſius *de jure naturali & divino Eccleſiaſticæ libertatis & poteſtatis lib. 5. cap. 9. verſ. 4.* rectè docet, quod jure divino in conſcientia cuncti obligemur ad ea, quæ naturalem æquitatem ſecum habent, S. Paulus *ad Rom. cap. 1. & 1. Corint. cap. 11.* quare & ipſi gentiles in univerſum ſervari volebant, quæ naturali æquitate comprobantur, *l. 1. ff. de his*

qui

Digitized by Google

qui in teſt.l.in ſumma §. *item Varus ff. de aquæ plur. arcenda* ubi & dicit, majus eſſe habere naturalem æquitatem, quàm conſequens vel conſonum eſſe æquitati naturali, pro cujus æquitatis majori elucidatione vide Barboſam *in cap.jus naturale diſt.* 1. ubi dicit, quod jus naturale ſit lex naturalis à natura (intellige non naturam creatam ſed naturantem, id eſt Deum) ſingulorum mentibus indita, ad quam legem naturalem pertinet illud *ad Rom.* 2. uti ſupra,

3. Dum igitur dicimus, quod & Ethnici vel gentes naturaliter faciant, quæ legis ſunt, (miſera namque innocentia eſt, inquit Seneca, ad legem puta civilem bonum eſſe) oportet conſiderare naturam, non in corruptis, ſed in his, quæ ſe habent magis ſecundùm naturam, cum enim & nos natura doceat, ut non manca & deformia, ſed perfecta imitemur & optemus, inſitumque ſit omnibus impetu naturaliſſimo perfectionem dignitatemque maximam capeſcere & retinere, perfectio autem naturam conſervat, & maxima eam maximè tueatur Boſius *d tract. lib.* 1. *cap.* 1. ſecundùm naturam utique rectè agere & operari poſſumus, junctis iis quæ ſuperiori Titulo *de dub. cap.* 18. ex Paciano & Barboſa adducta & probata fuêre, ita lex, quæ ad virtutem pædagogus eſt, non intelligitur poſita juſto, hoc eſt ei qui ſatis per ſe & ſuaptè natura recta facit & ad ea fertur tametſi lex non eſſet S. Paulus 1. *ad Timoth.* 1. *cap. dua ſunt* 19.*q.*2. *& ibi illata & cap.niſi x. de Renunciat.* juſtus enim & ſapiens vir, ſicuti Philoſophus ait *libr.* 4. *polit.* ſibi ipſi lex eſt, Coraſ. *in l. nam & Demoſt. num.*27. *ff. de legibus* ubi quærit an lex juſto ſit poſita, quippe, ut Plautus perbellè ſcribit, facilè eſt imperium in bonis, commodiſſimum eſt, apud Heſiodum in Ergis Exemplum, cum tria illa hominum genera enumerat, quorum alii ſingulari natura præditi, rerum omnium abſque Doctore notitiam tenent, ſequens genus eſt, nihil per ſe quidem magnum præſtantium, ſed qui ultro optimis quibuſque ſapientum præceptis ſeſe accommodant, dictoque audientes ſunt, Tertium genus eſt ignaviſſimum, atque adeo improbiſſimorum, qui neque ſuapte ingenio quicquam valent, nec meliorum dicto audientes eſſe volunt, primis legem dari, quia ſibi ipſi lex ſunt, nimis eſt, aliis verò, quia alienâ prudentiâ egent, ſatis eſt, tertiis parum, utpote Magiſtratus ſeveritate indigentibus, & niſi metu pœnæ leges obſervaturis, prout Poëta.

Oderunt peccare boni virtutis amore,
Oderunt peccare mali formidine pœnæ.

quæ ita refert Petrus Royſius *deciſ.* 4. *num.* 138. ad illud, quod parum ſit jus in Civitate eſſe, niſi & ſint qui reddant, *l.*2, §. *poſt originem ff. de origine juris.*

Rurſus Barboſa *in dicto cap. jus naturale*, hæc lex, inquit, hominum mentibus indita, illa conſcientia eſt, quæ ab injuria arcet improbos, & quæ homines inſtigat ad bonum faciendum & malum vitandum, ad hoc enim unum præceptum reliqua omnia legis naturalis reducuntur, ut ita dici poſſit, quod jus naturale nihil aliud ſit, quàm collectio quædam plurium præceptorum naturalium, *l.*1. § *hujus ſtudii ff. de juſtit. & jure* hæc autem in duplici notantur differentia, vel enim dicuntur prima principia, quæ ſunt quædam propoſitiones de ſe notæ, & quibus aſſentimur abſque aliquo rationis diſcurſu, vel ſunt concluſiones quæ ex illis primis principiis deducuntur, & dicuntur ſecunda præcepta, quemadmodum enim in ſpeculativis primum principium 4.

per

per ſe notum & indemonſtrabile eſt, v. gr. quod nec ſit nec ſtet ſimul, & negare & affirmare, quodque hoc ſit & non ſit, ſic quoque in practicis principium quoddam primum & per ſe notum eſt, ſcil. bonum eſſe faciendum, quia quidquid homo appetit, id ſub ratione veri boni vel apparentis appetere certum eſt, ita etiam, ut & ipſa crimina ferè omnia, ob aliquam cauſam apparenter bonam perpetrentur Menoch. *de arbitr. caſ* 322. *num.* 15. ex quo primo & communi principio ſequitur, ergo Deus colendus, Patriæ & Parentibus obediendum, ex illo autem principio, malum eſſe fugiendum, ſequitur, ergo nihil illicitum admittendum, ergo nulla injuria inferenda, atque illud quod tibi non vis fieri, alteri ne feceris, pulchrè S. Hieronymus *epiſt.* 11. *cap.* 4. quotieſcunque talem in alterum habueris animum, qualem in te ab altero ſervari cupis, æquitatis viam tenes, quoties verò talis erga alterum fueris, qualem in te vis neminem, iter juſtitiæ reliquiſti, hæc lex & Propheta, ita Chriſtus *Matth.* 7 & S. Chriſoſtomus *homil.* 13. *ad Pop. circa med.* Quod odiſti, inquit, alteri ne facias; odiſti contumeliam pati, neque tu alteri inferas; odio habes falli, neque tu fallas alium; & in omnibus aliis generaliter: ſi hæc verba retineamus, alterius diſciplina non indigebimus, item primum hoc eſt legis naturalis principium in omni pectore inſitum, quod tibi vis fieri alteri facito, quod tibi non vis, alteri non facito, unde & qui alteri legem dedit, & ipſe eandem ſibi dixiſſe videtur, juxta illud Catonis: Patere legem quàm ipſe tuliſti *cap. cum omnes, x. de conſt.* at verò qui in alios dolum ſtruit, ſibi inſcius malum fabricat, plerumque ipſam ſe fraudem etiamſi initio cautior fuerit, detegere, ait Senatus Romanus apud Livium *lib.* 44. *cap.* 15. pulchrè Ovid,

Et caret auxilio qui non tulit, uſque reliquit,
Sic linquendus erit, legem ſibi dixerat ipſe.

Vulgò dici ſolet, ab altero expectes, alteri quod feceris, exornatur apud Damhaud. *in praxi crimin. cap.* 157. *num.* 2. *&* 3. ubi & *ſub num.* 13. dicit, quòd ſerpens, ſi quando hominem necarit, aut lethaliter vulneraverit, ab ipſa terra, non amplius recipiatur, nimirum natura ipſa vindicante factum, ita ipſa natura homicidas, maleficos & iniquos rurſus æquiſſimè punit, ſicut Cain, qui Abel fratrem ſuum interfecit, rurſus à Lamech occiſus fuit, qui gladio ferit, gladio perit, per quæ quis peccat, inquit S. Auguſtinus, per eadem punitur, Germani dicunt Gleiche Widergeltung retaliare dicitur, cum par pari refertur, talionis pœna ex duodecim Tabulis ſumpta eſt, ubi hæc ſunt verba: Si membrum rupit, ni cum eo pacit, id eſt paciſcitur, talio eſto, etiam jure divino notum *Exodi* 21. *Deut.* 19. *Levit.* 24. adde quæ de talionis jure & pœna quæ hodie ab aula receſſit juxta Bartol. *in l. ſicui. ff. de accuſat.* talio jus eſt, quo delinquenti par pœna infligitur) ſcribit Scaccia *lib.* 1. *de judic. cap.* 51 *num.* 12. quo exemplo edocemur, quod non ſolùm expreſsè, ſed etiam ſi tacitè tantùm legem diximus alteri, eandem quoque nobis impoſuiſſe videmur, hinc DD. apud Vaſq. *lib.* 1 *contr. cap.* 45. *num.* 3. docent, quòd & Princeps legibus ſubſit jure naturali, divino & poſitivo, de quo vide pulchrè diſcurrentem dict. Vaſq. *per totum ibi*, & licet Princeps lege poſitiva haud obligatus dicatur *l. Princeps ff. de legib.* tamen omnes facilè concedunt, quod à dictamine rationis naturalis minimè eximatur DD. *in cap.* 1. *de conſt.* & tamen dicit

dicit Vaſq. quòd ex contractibus ſuis civiliter quoque obligetur, & pulchrè exornatur in Chriſtinæo *vol.1.deciſ.9. num.10. & ſeqq.* Principes ſuis legibus ligari, ſed non ad pœnam, ſaltem ad culpam, & teſtatur in cauſis Principis etiam ſecundùm leges iudicari.

6. Præterea Barboſa *in d. cap. ius*, notandum dicit, quòd prima principia ubique eadem ſint, non ſolùm quoad rectitudinis veritatem (Coratius *tract. comm.opin.lib.2. cap.8.num.8.* & ibi DD. tradunt, quod veritas ſemper ſecundùm naturam eadem ſit, ſecus verò eſſe de iure, quia ius indies mutatur ſecundùm tempora & perſonas, *l.2. §.ſed quia divina, C. de iure veteri enucl.* ad elucidationem vide ſuperius de Clementia, in materia diſpenſationis & mutationis iuris divini & naturalis, an & quomodo dicatur illud mutari, *& tit. ſeq.*) ſed etiam quoad cognitionem, nullus enim rationis capax adeo ſtupidus eſt, qui non approbet omnia illa præcepta, bonum eſſe faciendum & ſimilia, hæc verò ſecunda præcepta, ab his vel illis populis non agnoſcuntur, vel ob pravam conſuetudinem non ſervantur, at prima præcepta immutabilia, ſecunda verò, quæ ex illis primis proximè deducuntur, & ſæpè vocantur ratio naturalis, mutabilia ſunt frequenter propter particulares cauſas, de quo latius ibi, & an legitima vel ſucceſſio in bonis parentum ſit iure naturæ debita, latè exornatur, de quo idem quoque Barboſa *in cap.Raynutius, num 4. & ſeqq. x.de teſtam.* ubi oſtenditur, an ſucceſſionis filiorum in bonis parentum, origo & neceſſitas ex iure naturali proveniat, &c. ad propoſitum ſurſus vide eundem Barboſam *in c.Ius gentium, diſtin.1.* ibi quoque de duplici iure gentium, & tradit ius gentium, quod ratio naturalis conſtituit, ex primis principiis iuris naturalis proximè & immediatè deduci, alterum verò non ita proximè & immediatè, ſed longius à dictis principiis diſtare, magis igitur ab iiſdem ius civile diſtare dicemus, ab utroque non in totum recedens, nec utrique per omnia ſerviens, *l. jus civile ff. de juſtit. & jure*, quam legem pulchrè declarat Vaſquius *lib. 4. contr. cap. 51. num. 52. & ſeqq.* ut jus noſtrum vel civile vel commune efficiatur quoad illam particulam additam, non verò, quo ad id, quod jam antea erat, ita ut ea præcepta quæ antea fuerunt juris divini vel naturalis, licet poſtea quoque ea in jure civili cauta & præcepta videamus, maneant adhuc talia, aut quod jus civile videatur adjuvaſſe & non transformaſſe præcepta divina & naturalia, verùm diſtinguit Zaſius *in l. jus civile, num. 21. & ſeqq. ff. de juſtit. & jure*, quod in principiis productivis non receditur in totum à jure naturali, nullum enim eſt jus, quod non reſpiciat aliquo modo ad rationem naturalem, ſed in eſſe producto, in re creata in totum receditur, quia ut alibi dicitur, propter differentias receditur à nomine juris naturalis, differentia enim adjecta generi, facit ſpeciem, & pulcherrimè exornatur ibi, quod addens quid rei vel eam diminuens, rem non novam facere dicatur, & quomodo vide.

Contra id mihi quandoque objectum 7. fuit, quaſi domus eſſet reficientis, ſed hoc ipſum contra ſenſum communem & rationem naturalem eſſe ſimpliciter allegavi, & doctè explicat Sebaſtian. Medices *de ſtatutis & legib. p. 4. quaſt. 29.* quid ſit refectio & mutatio rei, *& quaſt. 28. per tot.* de augmento, quando rem faciat eſſe diverſam in legibus, contractibus, teſtamentis, & diſtinguit Gratianus *lib.1. diſcept. forenſ. cap. 84.*

num.

num 9. & ſeqq. quando res refecta dicatur eadem vel diverſa, adde Surdum *conſ.* 121. Bart. *in l. inter ſtipulantem* 83. §. *ſed etiam, num. 9. & ſeq. ff. de verbor. oblig.* in domo & Eccleſia reſtaurata an ſit eadem, mutatio in naturalibus & accidentalibus non novat obligationem, Cothom. *volum. 3. conſ. 6. nu.* 36. vide quædam notabilia in Chaſſan. *in conſ. Burgund. Rubric. 7. §. 8. in textu ex quo pretendunt*, & ad prædicta Scacciam *de ſentent. & reindic. cap. glоſſ. 1. quæſt. 1. ſub nu.* 203. de domo everſa, quæ non eſt funditus everſa, ubi pulchra & varia illata, item ibi, an Judæi veteres Synagogas reædificare poſſint? vide ad eum diſtinctè jura conciliantem, & rurſus ad propoſitum à Vaſquio *d. cap. 51. num.* 20. quæritur, an ubi ſecundùm veritatem & æquitatem pronunciatur, poſſit repelli exceptio præſcriptionis? ibi DD. pro & contra allegat reſolvendo negativè, quæ communis dicitur in Barboſa *d. axiom 15. num. 5. 6. & 21.* quod ipſa æquitas dicatur mater exceptionis, ita ut exceptio dicatur eſſe ex æquitate, dum autem ita accipimus æquitatem illam communem ex Deckero *ſupra cap. 1.* videbis & illam æquitatem apud DD. pro ratione naturali, & rationem naturalem pro æquitate accipi vel promiſcuè uſurpari, & conſequenter quæ hujus æquitatis ſunt, omnes promiſcuè obligant & nemini eſt deneganda, uti eſt defenſio & ſimilia, ſufficitque ratio naturalis, etiamſi nulla lex ſit, & ab ea optima ſumuntur argumenta, Zaſius *libr. 1. conſ. 4. num. 33. & ſeqq.* Cognovi Domine quia æquitas judicia tua *Pſalmo* 118. confer *Pſalm* 10. ibi quoniam juſtus Dominus, & juſtitias dilexit, æquitatem vidit vultus ejus.

CAPUT IV.

Vera ac legitima Æquitatis abuſus, ex vulgata generalium principiorum illatione & argumentatione remonſtratus.

DE adminiſtratione Juſtitiæ ex Gratiano probatum extat, generalia viris ſubtilibus non, ſed tantum groſſis concludere, ac propterea generalia & minus ſtringentia omittenda eſſe, tanquam non concludentia docet Coratius *in comm. opin. lib. 1. tit. 3. num. 8.* prout non ita ſtringunt & concludunt hæc vulgata; In ore duorum vel trium ſtat omne verbum: Benefacienti benefaciendum eſt; quod tibi non vis fieri alteri ne feceris, & ſimilia à lege naturæ inducta, & licèt valeant ad legem conſtituendam, non tamen valent ad legem extendendam Sarmient. *libr. 2. ſelect. interpret. cap. 14. nu.* 9. ſicut & axiomata moralia, non omninò aſtringunt ad cauſas judicandas, Alvarus Valaſcus *tom. 2. conſult. & rerum judic. conſult.* 174. *num.* 13. unde rectè dici potuit, regulas generales facere quidem bonos diſcurrentes, ſed malos practicos, nam licèt cæteræ artes, quæ via & ratione traduntur, perceptis cognitiſque generibus & membris, quibus illæ ferè continentur, ſatis magnam diſcentibus adferant utilitatem, attamen in hac diſciplina juris, juſtitiæ & æquitatis, intellectis generibus ſummis & partibus, quæ cuique generi, à quo emanant, ſunt ſubjectæ, nihil effeceris, niſi in ſingularibus præceptis mirificè ſis verſatus, neque enim ut ipſe Ariſtot. *in Ethicis* fatetur, multum affert, qui rem generibus & notionibus poſuerit, niſi res ſingulares perſequatur, nam aliquid præſcribere generatim, communius quidem eſt, ſed tamen 1.

[ut ipſe ait] particularia veriora, unde qui ex rebus generatim compoſitis, aliquid in jure civili, hominum expectatione & foro dignum, putat ſe eſſe conſecutum, errore labitur, omnia enim ut doctiſſimè Craſſus *apud Cic.* diſputat, ſunt poſita ante oculos, collocata in uſu quotidiano, in congreſſione hominum atque in foro, ita ut in jure civilis ſcientia, perfecta ſingularium rerum notitia contineatur, prout latiùs exornat prædicta Caſtol. *in præfatione adverſariorum ad jus civile*, prædictis accedit, quod jus noſtrum finitum, & certis cancellis conſcriptum eſſe debeat, *l.2.ff.de jur.ignor.* quod non eſſet, ſi ex argumentis topicis, generalibus principijs, & generaliſſimis ſententijs jus conſtituere liceret, ſiquidem ſic nulla erit regula quæ non excipiendo, nulla exceptio, quæ non replicando, & ſic deinceps limitari aut diſtingui poſſet, inventa vel excogitata probabili aliqua limitationis vel diſtinctionis ratione, in quo diſſertationis genere illi, qui recenter ex ſcholis promoti domum redeunt, ſibi multum ſapere videntur, cùm adhuc particulares deciſiones non ſapiant in foro addiſcendas, nam juxta Poëtam:

——— uſus facit eſſe magiſtros
Vſum quiſquis habet, grande juvamen habet.

Nec non:

Per varios uſus artem experientia fecit.

Item:

Solus & artifices qui facit. uſus adeſt.

2. Conſimile eſt illud pervetuſtum, praxis artificem reddit promptum, ars facilem, natura potentem, Gloſſ. *in cap. quæ ſit de elect.* unde meo judicio cœcutiunt nimium, qui ex generalibus præceptis & rationibus, caſus contingentes æquè ac illi, qui dies & noctes in ſtudiis inſomnes traduxerunt, ingeniumque excoluerunt, ſe determinare poſſe, ultrò jactitant, fertur namque rudis & indoctus effreni ſuo ſenſu ut equus indomitus. Coraſ. *miſcell. Jur. civil. lib. 5. cap. 19. num. 2.* vani geſtiunt docere ut inquit Proſper 3. *de vita contemp. c.* 10. quæ neſciunt, non cujuſvis autem eſt dogmatiſten agere, quandoquidem nec omnium purpuram geſtare, Iſiodorus, unde in proverbio, ne ſutor ultra crepidam; Item: indoctior Philonide Melitenſi, à Gratiano *tom. 1. diſcept. forenſ. cap. 186. n. 38. ubi & in ſeqq.* plura contra imperitos DD. & de illo vulgato Adagio: Doctos neceſſitatis, id eſt, ſine lege, cùm neceſſitas non habeat legem, neque ſubjiciatur legi; Item de Adagio: Doctor moneta tonſa, id eſt, ſine litteris, homine verò imperito nihil quidquam injuſtiùs, qui ſi niſi quod ipſe facit, nihil rectum putat, Teren. *Adelph.* generalia namque præcepta non ſatisfaciunt intellectui practico, qui de rebus ſingularibus eſſe debet, niſi de ſingulis dubium ſupereſſe velimus, quoniam veritas ad quam ſpeculatio tendit, primo modo minùs perfectè, poſtea autem per uſum perfectiùs regulatur, ut patet *Joſue 3.* quippe omnia apertiùs quotidiano rerum uſu, in ipſis rerum documentis apparere, inquit Imperator *In §. penult. inſt. de ſatisdat.* quem textum cum multis aliis allegat Pinellus *part. 2. in l. 2. n. 2. Cod. de reſcind. vendit.* nam quamvis jus naturale & divinum, ſit cujuſlibet etiam ruſtici ſeu idiotæ cordi impreſſum, proindeque omnibus notum, ut ad illud alia ſcientia neceſſaria non videatur, tamen illa notitia, quæ omnibus communis, generica & implicita eſt, quæ in arduis & diſtantibus à primis principiis, non ſufficit, ideo requiritur notitia & ſcientia explicata, Scacc *de commerc. & camb. §. 1. quæſt. 1. n. 36.* hinc fit, quod etſi bonæ leges ferri debeant, tamen nulla lex ab initio ſatis promulgata cer-

cenſeatur, ut in Auth. *quibus modis natur. ffc. in pr.* cuius textus meminit Speculator *in proœmio ſui operis num* 17. ibi Additionatores plura addunt, & idem *n.* 31. *& ſeq.* quod jura humana mutentur ſecundùm varietatem temporum, quodque ſæpe pro neceſſitate & utilitate mutilentur & laxentur Canonica præcepta; & nihil ferè in ſeipſo maneat, ſed currat natura multas evolvens mutationes, quas neque providere facilè eſt eque prædicere, ſed per eruditionem ad melius accedunt.

3. Perbellè ad propoſitum in proverbiis dixit Eraſmus, optimum non naſci, nam licèt omnis ars à natura habeat originem, tamen ab uſu & ratione habet proceſſum Lucas de Pen. *in l. deſcriptionis ſub num* 21. *Cod. imponend. Lucrat. deſcript.* unde Practica ipſas leges ad caſus occurrentes aptat, in quo vim legum conſiſtere ajunt DD. allegati apud Martin. Monter à Cueva *in deciſ. Regn. Aragon. in præfat. num.* 12. *& ſeqq.* addentes quod per Theoricam videmus, per practicam guſtamus, quodque veritas magis operando, quàm audiendo intelligatur, nam in omnibus ferè minus valent præcepta quàm experimenta, juxta Quintilianum ibi adductum, quod ipſum hodie teſtatiſſimum reddiderunt, veterani & exercitati milites, quidnam illi præ noviter collectis & inexpertis militibus poſſint ac de facto præſtent, nam ut dicebat Vigetius *de re militari lib.* 1. non tam multitudo & virtus indocta, quàm ars & exercitium ſolent præſtare victoriam, exercitata namque paucitas ad victoriam prona eſt, rudis autem multitudo expoſita eſt ſemper ad necem, quare Alexander Magnus teſte Juſtin. *lib.* 11. à nullis ordines duci volebat, niſi ſexagenariis experientiæ laude celebratis, ſic & legalis ſcientia non eſt propter ſcire, ſed propter operari, ut ex Bald. refert Gratianus *tom.* 1. *diſcept foren ſ. cap.* 186. ubi quoque quod rem ad praxim deducere, nihil aliud ſit, quàm de arbore fructum colligere.

Unde factum quandoque audivi, ſummos Theoricos, generalia iuris principia, occurrentibus caſibus, non conſiderando variatas eſſe circumſtantias, applicantes, è Judiciis abiiſſe confuſos, quanta enim ſit præſtantia practicæ ſeu praxeos vide latius *infra de Veritate*, & quàm fragile argumentum ex generalibus principiis, & vulgo iactitata ratione naturali deſumpta argumentatio *infra de Ratione, & hic de Æquitatis definitione, & de ejuſdem interpretatione*, neque exiſtimes adverſari vulgatum illud iuris & praxeos principium, legem quærere, ubi eſt ratio naturalis, eſt infirmitas intellectus Philoſoph. *lib* 8. *Phyſ. cap* 3. Surd. *de aliment. tit* 1. *quæſt.* 28. *num* 6. *& quæſt.* 44. *num.* 12. *& quæſt.* 45. *num.* 58 quippe naturalis ratio vim & robur legis habet *lib. cum ratio, ff. de bon. damn l. ſcire oportet*, §. *ſufficit. ff. de executione tutor.* ideo pro lege allegari poteſt, Surdus *d quæſt.* 28. *num.* 7 unde eleganter dicit Bald. *in l. un.* §. 1. *Cod. de cad. tollend.* rationem naturalem eſſe clypeum, ſub quo tegatur jus noſtrum, quia & alia eſt Theorica, quod lege non cavetur, in practica non attenditur, ſive non habetur Bald. *in cap. nihil circa fin. de elect.* Lud. Rudolphin. *var. quæſtion. lib.* 2. *quæſt* 42. *n.* 39. Quapropter ſuperiora axiomata cum mica ſalis intelligi debent, ſcil. quod ſit imbecillitas vel defectus intellectus legem quærere ubi ratio naturalis militat, ut procedat in caſu ubi lex, conſuetudo, vel ſtatutum non ſubintrant aut deficiunt, quia tunc ex ratione naturali congruè arguere, & caſus deci- 4.

dere licitum eſt, è contra verò ſublata lege civili, etiam ex ratione illius legis arguere non licet juxta Zaſium *in l. de quib. num.* 75 *ff. de legib.* qui tamen *in l. poſſideri* §. *Neratius num* 9. *ff. de acquirend. poſſeſſione* tradit, quod rationem legis allegare poſſimus, etiamſi dictum reprobetur, & dicit, quod hæc doctrina ſit quaſi clavis juris, quodque non incidit in pœnam falſi, qui rationem legis correctæ adducit, & ita declaratur *l. fin. ff. ad L. Cornel. de falſis*, quæ loquitur de obligatione ipſius legis correctæ.

5. Ex quibus evincitur quod ratio naturalis magis valida ſit, & perpetua in his, quæ ſunt Juris divini vel naturalis, ſecus in his, quæ ſunt juris poſitivi Zaſius *in l. non omnium, ff. de legib num.* 22. *& ſeqq.* ubi dat aliquot notabiles fallentias & caſus, in quibus & ratio juris poſitivi eſt perpetua, nec mirum videri debet, quod loquente lege ex ratione naturali contra legem arguere non liceat, quia nullum jus civile eſt, quod non aliquo modo reſpiciat ad rationem naturalem, nam non foret lex, ſi non eſſet ratio legis, ut rectè dici poſſit, quod jus civile ſit determinatio legis naturalis, habet enim totum jus civile cauſam in natura poſitam per omnes ſanctiones, pulchrè Zaſius *in l. jus civile & l. jus autem, num.* 21. & ibi Additio *ff. de Iuſtit. & jur.* & Scaccia *de Iudic. lib.* 1. *cap.* 53. *ſub num.* 35. *in verb.* ſiquidem univerſum jus civile nihil aliud eſt, quàm parergon, ſeu ut melius, Theorema & paraphraſis ad jus naturale & gentium, lex enim quæ in teſtamentis requirit ſeptem teſtes, non eſt contra legem divinam; in ore duorum vel trium ſtat omne verbum; item lex iſta, quod ex nudo pacto non oriatur actio, non eſt contra jus naturale vel gentium, quibus ſtipulationes aliorumque pactorum veſtimenta erant incognita, ſed ut paraphraſis & Theoremata, quæ non ſolvunt ſed adimplent & interpretantur legem naturæ, ut latè tradit Felinus *in cap. quæ in Eccleſiarum, num.* 2. 17. *&* 19. *x. de conſtit.* & quamvis Scaccia *de commerciis & camb.* §. 1. *quæſt.* 7. *p.* 2. *ampliat.* 19. licet *num.* 6. *& ſeqq.* tradere videatur aliquas differentias inter legem poſitivam & naturalem, tamen *num.* 14. *& ſeqq.* docet, quod lex humana non differat à lege naturæ, niſi prout differunt pars à toto, rivus à fonte, genitum à generante, fundatum à fundamento, quare non ab hominum opinione, ſed à naturæ decreto profluit, ubi hoc ipſum aliquot rationibus confirmat, & contraria reſolvit, vide ad eum quia pulchra ſunt.

Etenim licet lex poſitiva largè dici poſſit lex naturalis, ita ut leges poſitivæ ſpecificentur & fiant ex materia juris naturæ, ut pulchrè deducit Vaſq. *lib.* 1. *controv. cap.* 50. *num.* 6. *& ſeqq.* tamen illa, quæ ratio naturalis dictitat, quaſi ex primis principiis legis naturæ dirivata non habent vim coactivam per modum præcepti abſolutè, niſi poſtquam lege divina vel humana ſancita ſunt Menoch *de arbit. caſ.* 430. *num.* 28. ex quibus conſequitur jus poſitivum vel jus civile non rectè dici oppoſitum juris naturalis & divini, quia in tantum abeſt ut ſint immediatè oppoſita, ut etiam in principiis productivis non recedatur in totum à jure naturali, ſed lex poſitiva eſt norma & determinatio juſtitiæ poſitivæ, quippe juſtitia informiter cuique dat, quod ſuum eſt; lex autem habitum ad actum ducit, & docet quomodo id cuique ſit diſtribuendum; neceſſe igitur eſt quod lex rationem 6.

habeat

Digitized by Google

habeat, nam cuique tribuere quod ei debetur, delectum efflagitat, ordinem & diſcretionem, quæ non poſſunt ſine ratione conſiſtere Zaſ. *in l. non omnium n.* 11. *ff. de legibus, & l. juri operam daturum*, §. *hujus ſtudii, num.* 41. *ff. Iuſt. & jure*, ubi quod jus naturale quinque modis dicatur intendi, & quinto modo dicitur formaliſſimum ſcil. jus civile, quod præciſè & perfectè eſt forma juſtitiæ *& num. præcedent.* lex ſcripta quantumcunque ſit jus civile, tamen innititur rationi & naturæ, propter differentias verò receditur à nomine juris naturalis, & oritur nomen juris civilis, differentia enim adjecta generi facit ſpeciem, quia autem jus civile ad caſus particulares rectè accommodari, & ratione ac æquitate ad individua accommodatum ſecundùm illud diſcerni & judicari debet, hoc demum Juriſconſulti & prudentis viri munus erit, quia ad prudentiam pertinet, non ſolum æquitatis & rationis conſideratio, ſed etiam applicatio ad opus, qui eſt finis practicæ rationis, de quo latiùs *parte* 2. *de Ratione* agetur.

7. In ſumma igitur puto ineptum eſſe, qui ex generalium principiorum cognitione ſe cuncta determinare poſſe confidunt, quoniam in uſu practico quotidie videmus novos & inſolitos caſus ſupervenire, qui ex generalibus principiis decidi non poſſunt, Scaccia *de comm. & camb.* § 1. *q.* 7. *p.* 2. *ampl.* 19. *n.* 59. *& tract. de ſent. & re judic. gloſſ.* 14. *quæſt.* 23. *num* 6. ubi dicit, licèt prima initia benè gubernentur, & regula in generali benè fuerit poſita, tamen ad dirigendum particulare nulla lex eſt ſufficiens *per not. ibi remiſſivè*, quemadmodum æquitas naturæ, quæ ex naturali quadam ratione abſtracta, ab omni lege erumpit, non reſpicit res ſingulares, ſed in univerſum hoc vult, quod jubet naturæ ratio, hæc autem naturæ æquitas legem non reſpicit, nec emendat, ſed è diverſo ipſa lex in ea radicari debet, in quantum fieri poteſt, & ita adjuvat legem, & quando lex ſcripta aliquando videtur derogare æquitati naturali quoad unum finem, nihilominus æquitatem habet alio fine, ut pulchrè exemplificat Zaſius *in d. l. placuit, num.* 7. *verſ. cæterum & num.* 11. *&* 12. *Cod. de judic. ibi & num.* 5. *&* 6. dicit, quod in univerſum diſponitur, in aliquo deficit, ut ſic non omnia ipſa lege æquentur, quia impoſſibile eſt de omnibus legem ferre *l. non poſſunt, l. neque leges, ff. de legibus*, quare non immeritò invehitur Zaſius *ad titul. ff. de origine juris, ad verbum Quintus, num.* 14. *& ſeqq.* in illos, qui juris civilis ſcientiam cuivis expoſitam eſſe dicunt, ibi & reſpondet ad objectionem Cicer. *in Oratione pro Murena*, & multa ex prædictis confirmantur ex traditis per Henricum Nebelkra *libro* 1. *deciſ.* 2. ubi in reſolutione objectionum dicit, falſum eſſe, quod ratio naturalis vim legis habeat *l.* 1. *ff. de conſtit.* nam ubi, ut ex conſtituto detur actio, Prætor deſideratur, etiamſi æquitati naturali conveniens ſit pacta conventa ſervari, & quæ de æquitate, ejuſdemque authoritate adducta ſunt, docet procedere ſi ſit evidens, & nullam dubitationem admittat, ubi verò per ſe non eſt evidens neque ſcripta, ſed argumentis colligitur, de qua adhuc dubitari poſſet, attendenda non eſt, ut pluribus exponit Vigelius *in Dialect. Iur. lib.* 2. *de theſi diſputanda, pag.* 424. *& ſeqq.* & Nebelkra ibi ex profeſſo tractat, an ex generalibus regulis legitimum deciſionis fundamentum deſumi queat, & oſtendit non indiſtinctè veram

Digitized by Google

veram eſſe illam vulgatam Practicorum Theoricam, quod habens regulam pro ſe fundatam dicatur habere intentionem, ut vera non ſit quoad regulas valde generales, nec quoad regulas juris Romani *l. 1. ff. de regul. jur.* vide latius ibi.

CAPUT V.

De Definitione Æquitatis, quid ſit Æquitas?

1. ÆQuitas jus eſt, non illud quidem lege ſcripta comprehenſum, ſed præſtantius meliuſque, ita ut ſit quædam mitigatio legis ſcriptæ in aliqua circumſtantia propter perſonarum, rerum ac temporum, vel incidentium caſuum varietatem, & ita æquitas Theologis Epikya vocatur allegatis *parte 2. de Ratione*, ac proinde juris medulla germanaque juſtitia rectè appellari & dici poterit, cujus ratio ex ſola animi & judicii deliberatione ſecundùm negotiorum formulas dependet, & quemadmodum rerum humanarum viciſſitudo non ceſſat & incerta manet, donec & quouſque in hoc vel illo caſu ſeſe oſtendit, ita nec æquitatis uſus certo fine deſcribi poteſt, ſed juxta caſus incidentis circumſtantias practicari & decidi debet, quod latius cap. ſeq. dicetur, unde rectè Barboſ. *tract. Axiom. jur. uſufreq. ax. 15. num. 5.* tradit, quod æquitas ſit quædam factorum convenientia & rectitudo Judicii, naturalem ſequens rationem, quodque ſit ipſa juſtitia naturalis & in effectu differat à jure, quia per diſputationes prudentum eluminatur æquitas, & fit jus ſcriptum, & eſt quædam æqualitas de ſeipſa in alium ſecundùm naturam, ut quod tibi non vis fieri alteri ne feceris, & Apoſtolus. Quod non vultis ut vobis faciant homines, nec vos id facite ipſis. Bald. definit æquitatem, quod ſit quædam congruentia in principiis juris naturalis fundata, Salicet. *in l. 1. Cod. de legib.* vide quid ſit æquitas, quotuplex ſit, & unde dicatur & quid operetur, Mantic. *de tacit. & ambig. lib. 1. tit. 9. nu. 15.* æquitas eſt admirabile quoddam temperamentum, quod ex perfecta ratione omnia moderatur, quo tit. plura de bono & æquo Salomon *tract. de æquo & bono verſ.* æquitas eſt perfecta ratio, quæ omnes leges & omne ſcriptum dictumque interpretatur & emendat, ex qua jus emanat, quod æquum & bonum dicitur, nullo ſcripto comprehenſum, ſed in ſola vera ratione conſiſtit: Speculat. *lib. 1. p. 1. de diſpenſ. num.* 4. ex S. Cyprian. Æquitas eſt juſtitia dulcore miſericordiæ temperata, idem docet Cagnol. *in l. in omnibus, nu. 3. & 4. ff. de reg. jur.* ibi &, quod ſit benignitas quædam animi, impellens ad aliquid juſtè agendum, vel eſt rectitudo judicii, naturalem ſequens rationem, item ibi, quod ſit rerum convenientia, quæ cuncta coæquat, & in paribus cauſis paria jura deſiderat, lex verò ejus interpres eſt, intellige prædicta de ſimplici & vera æquitate, quia ſimulata æquitas eſt duplex iniquitas, ibi & quomodo & unde cognoſcatur æquitas, & ſemper æquum dicitur, cujus contrarium eſt abſurdum.

Hinc apparet quòd æquitas ſæpè diverſis appelletur nominibus, ut in Follero *in praxi cenſuali, §. juris moderando rigorem, num. 5.* 2.
Mattha *in ff. deciſionum in pr. tit. 5.* æquitatem definit, quòd ſi judicium animi, ex vera ratione petitum, de circumſtantiis rerum ad honeſtatem vitæ pertinentium, cùm incidunt, rectè diſcernens, quid fieri aut non fieri oporteat, ibi & de variis ejuſdem nominibus, ex quibus colligatur, quomodo differat à ſummo jure, & alia notabilia vide-

ad

ad eum, & de duplici æquitate ſcripta & non ſcripta, & quomodo utraque in praxi exerceatur, de quo vide & Mynſi. *6. obſ. 63.* & prædicto ſenſu Ariſtoteles judicem deſcribendo dicit, eum bonum virum eſſe qui æquitatem lege moderetur, quique non ſit in malam partem Judex durior, ſed de ſuo jure decedit etiam ſi habeat legis præſidium, cui quoque Dynus aſtipulatur, æquitatem definiens, virtutem ſeu motum rationalem eſſe, qui regat miſericordiam & rigorem, hoc eſt, quod ſit illud medium inter ſeveritatem & benignitatem, quod nos æquitatem appellamus, nam inter durius & remiſſius, & inter ſeveritatis & clementiæ gloriam affectandam, veluti inter extrema nimis dura, debet eſſe, & reperitur æquitas quæ media via incedit quemadmodum vides ſupra de clementia *cap. 7.* quod ipſa æquitas etiam in delictis aliquando mitius, aliquando acerbius ex diverſitate caſuum & varietate circumſtantiarum agat, procedatque juxta præſcriptum, *l. reſpiciendum ff. de pœnis & concil.* Trid. *ſeſſ. 13. c. 1. de reformat.* quæ jura in materia occurrenti ſemper conſulas uti ſummè notabilia, cætera de æquitate vide DD. *in l. juri operam daturum ff. de iuſt. & iure & in l. omnibus ff. de reg. iuris & in l. Cod. de leg. & in l. placuit C. de iudic.* germanicè appellari poteſt æquitas, das rechte Recht, epitheta æquitatis recenſet Wilhem. Anto. *de moratoriis reſcriptis tit. 9. concl.* 206. quod ſit juſtitia dulcore miſericordiæ temperata, Regina juris & optimus legum juſtitiæque clypeus, theriaca contra venenum, tanquam regula lesbia, rectitudo judicii naturalem ſequens rationem, murus ſemiramidis, & omnia benè æquiparans.

):(

CAPUT VI.

Æquo dari æquius, imò æquum aliquando iniquum reperiri & è contra, & quomodo altero potius ſit & præponderet.

QUemadmodum bono datur melius *l. ubi autem §. 2. ff. de verb. oblig.* unde refert, Zaſius *in parat. ff. de offic. proconſ. nu.* 18. dum dicitur melius eſſe ut hoc facias, non negari bonum eſſe ſi non facias, item non teneri me injuriarum ſi dicam, me probiorem eſſe quàm tu ſis, quia hoc ipſo præſuppono te quoque probum eſſe, nam ut alibi docet; comparativo includitur poſitivum, vel etiam ſicuti inter bonum & malum datur adhuc medium, non bonum atque non malum Lucas de Penna *in l. ſi quis num.* 14. *C. ut nemo ad ſuum patr.* uti ſuperius *de dubiis & de clementia*, de actibus indifferentibus dictum fuit, ita æquo invenitur æquius, Mantica *deciſ.* 10. *n.* 8. ibi illata, & abſurdo datur abſurdius, ad hoc autem evitandum illud permittitur Lucas de Penna *in l. Sancimus nu. 1. C. de præfect. prat.* & probatur Arg. *l. ita vulneratus in verb. quod ſi quis abſurdè à nobis hac conſtitui putaverit, cogitet longè abſurdius conſtitui*, & *ibi gloſſ. ff. ad leg. Aquil.* æquitas autem media via incedit, ubi verò æquitas non eſt medium, ibi inter duo mala minus malum ſequi oportet, ſicuti inter duo utilia præferendum eſt, quod plus utilitatis habet, inter duo honeſta, quod eſt honeſtius, prout ex Philoſophi ſententia majori bono majus malum opponitur Tiraq. *de pœnis temp. cauſ. 44. n. 53.* ubi in præcedentibus & ſequentibus benè probat, quod delictum in committendo ſit gravius, quam delictum in omittendo *n. 19.* tamen, quod præceptorum contemptus ſit æqualis licet illo-

rum alia ſint graviora, alia leviora, *cauſ.* 57. diſputatur (de quo vide ſuperius *de dubiis*, an levius ſit occultum peccatum quam apertum *ibi num.* 5.) ex S. Hieron. *in Eſaiam cap.* 12. quod in comparatione duorum malorum, levius eſt apertè peccare quàm ſanctitatem ſimulare, nam ſimulata ſanctitas eſt duplex iniquitas, ſuperius autem relata doctrina, quod delinquentes committendo gravius puniantur quàm delinquentes omittendo, ſingulariter limitatur ſi cauſa facti eſt ambigua & cauſa omiſſi certa Zaſ. *in l Sancimus num.* 31. *Cod. de judic.* quocirca ſi utrimque ſe offert ſpecies æquitatis, evidentior vel major arripienda Mudæus *in l. quod ſi ſumptum §. planè num.* 33. *ff. de petit. hered.*

2. Æquitas autem juris gentium, vincitur à ſpeciali ratione juris civilis, hinc quamvis bona fides requirat æquitatem, tamen non eſt ſervanda ubi contradicunt præcepta civilia, per ea quæ docet Additionator ad *Matthesil ſing* 5. *nu* 5. quippe multa in genere æqua ſunt, quæ in ſpecie ſunt iniqua, ut multipliciter oſtendit Ant. de Butr. *in cap. ult. num.* 9. *& ſeqq. verſ. non hoc eſt æquum de conſuetud.* quare licèt depoſitum reſtituere ſit æquum, tamen aliquando reſtituere poteſt eſſe iniquum & peccatum Scac. *de commer. & camb.* §. 1. *q.* 7. *p* 1. *num* 62. *in fin.* & rigor ſcriptus licèt præferatur æquitati ſcriptæ in genere, tamen ſi æquitas ſcripta ſit per modum regulæ, tunc & præfertur rigori ſcripto in ſpecie Hypolit. de Marſyl. *ſing.* 685. alias æquitas naturalis reſtringit verba generalia, quia vincit eorum generalitatem ut appoſitè docet Raudenſ. *tr. de Analog. cap.* 22 *num.* 65. *& qui cap.* 33. *nu.* 123. *&* 144 *cum ſeq* docet, quod argumentum ab abſurdo, ſeu quod à ratione naturali recedit, valeat utique, licèt verba ſuperflua geminata ſint & actus nullus, prout *cap.* 23. *nu.* 25. tradit, quod argumentum ab abſurdo ſit potentius argumento de ſuperfluitate, quemadmodum nec dubitandum, quin quædam in genere æqua, quæ in ſpecie & in certis caſibus conſiderata evidenter ſint injuſta Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 1. *tit.* 17. ſicuti è contra poſſunt quædam in genere eſſe iniqua, quæ tamen in hypotheſi ſint æqua, id eſt, contracta ad rationem Zaſius *in l. juris nulla ratio num.* 5. *ff de legib.* ſic multa in genere licent quæ in ſpecie prohibentur, uti exornatur in Mantica *ſing.* 238. & ratione adjuncti plura licent & recipiuntur quæ aliàs non reciperentur.

Hanc doctrinam exornat Felin. *in cap.* 1. *x. de præſcript.* hinc colligitur neceſſitas poſitivæ legis, quæ ſæpè explicat rectitudinem, quam lex naturalis non explicavit Scaccia *de comm. & camb.* §. 1. *q.* 7. *p* 2. *ampliat.* 19. *n.* 44. ubi exemplificat, æquitas autem tendens ad ſpeciem, ſi eſt ſcripta, ſemper juri ſcripto præponderat, Zaſius *in l. placuit n.* 13. *C de iudic.* ſi autem non eſt ſcripta, tunc & communis opinio dura, & ſapiens rigorem, præferenda eſt contrariæ æquæ, juxta Ant. Mariam Corat. *in comm. opin. lib.* 2. *tit* 9 *nu.* 100. *& ſeq.* ubi reſpondet ad contraria *& d. l. placuit*, quam ait procedere, quando duæ leges eſſent contrariæ, una rigorem altera æquitatem continens, tunc enim æquitas ſequenda eſt, ex Quintil. autem refert Salom. *d. tractatu* melius atque æquius nihil præcipi, niſi materia propoſita, poſſe, ibi & illa ſententia Accurſii *in l. cotem ferro* §. *fin. de public.* qui ait, eam legem præferendam, quæ ex æquo & bono eſt, adjecitque quæ æquitate vincit, alteram ſemper corrigere, ratio in promptu eſt, quod ut contrariæ pugnantes, 3.

altera

altera alteram elidit,ſic accipi poſſunt DD. apud Jaſon.*in §.quæ fidei Inſt. de actionibus*, in Addition, *lit B.* quod una opinio procedat de æquitate, alia ſit de rigore juris, quaſi hoc nihil aliud ſit, quàm quod una opinio ſit vera, altera verò falſa, & hoc caſu rectè quoque dicitur, quod legis ſubtilitas reſpuenda, ut æquitati nitamur, ſine qua juris ſcientia ſæpè perniciosum errorem ingerit, ex prædictis colligitur quemadmodum injuſti ratio noſcenda eſt, ut meliùs æqua tueamur, ſic etiam minùs æquum ſeponendum eſt, ut magis æquum imitemur & amplectamur, ut quod maximè æquum eſt, id jus commune ſit, *l. bona fides, ff. depoſiti*, dum jus ſcriptum in caſu ſpeciali & individuo æquitati præferri jam alibi dixerim, ità & exceptio purgans regulam ab omni iniquitate jus æquum & bonum dicatur, Mant. *de tacit. & ambig. lib.21, cap.8. n.20.*

CAPUT VII.

De interpretatione æquitatis.

1\. QUod Judex non debeat interpretari æquitatem ſed Princeps, tradunt *DD. in l.1. C.de legibus*, nihil enim eſt, ut inquit Mimus, quin malè narrando poſſit depravari, & Terent. malitioſa interpretatio etiam optimè dicta pervertit, adde ad prædicta Coraſ. *in l. benignus, ff. de legibus*, ſicuti & ſuper dubio juris, Princeps eſt conſulendus, Felin. *in c. Paſtoralis, n.3. x. de fide inſtrum.* quadruplicem autem interpretationem eſſe dicit Salic. *in d. l.1* Caſtr. *in l. neque leges. ff. de legibus*, Teparus *in compendio deciſ. tit. 65.* & Salom. *in d. tract. de æquo & bono, §. adjeci*, ubi dicit, duas eſſe partes æquitatis, interpretationem & emendationem, ita ut æquitas ſit fundamentum interpretandi, neque enim alia hæc ars æqui & boni, quàm ex æquo & bono interpretari; quod ad veræ juſtitiæ cultum pertinet, quod tunc efficiemus cùm voluntatem potiùs quam ſcriptum, & quod benignius eſt ſequimur, cùm quod omiſſum eſt ſuppletur, & generaliter quidquid recta ratio dictitat, perficitur, uti ibi exemplis exornatur, quandoquidem propter varietatem negotiorum neceſſarium erat, legem in univerſum loqui de iis tantum, quæ frequenter accidunt, nec comprehendi poterant omnes factorum articuli, *l. neque leges & l. non poſſunt, ff. de legib.* ideo ſuccedit æquitas, per quam conſtanti voluntate, in huiuſmodi caſibus nominatim ac principaliter non comprehenſis, deliberandum erit, quid pronunciandum ſit, ut ita latiſſimum ſit æquitatis officium, ac etiam interpres omnium legum, eo ſaltem fine, ut ſine vitio accipiantur, & cùm opus fuerit, flectantur ad leviorem ſententiam, *l. nulla. ff. eodem*, quapropter ſuſtineri vel dici poterit, quod æquitas in corpore Juris nulla inveniatur ſcripta, & tamen omnis lex in genere æqua dici poteſt, æquitas autem invenitur, quæ Jus ſcriptum non eſt, proindeque Jus hoc incertum à prudentum pendens iudicio, de quo rectè cenſere non eſt cuiuſvis, ſed qui habet ſcientiam Juris id eſt æqui & boni, ideoque ars dicitur, quod non minimum opificii exigatur in æquitate conſtituenda, conſtituitur autem variè ex negotii qualitate, circumſtantiis ponderatis, ut perſonarum, rerum, temporum, & locorum conditione, *l. & ſiquis, ff. de relig. & ſumptib fune.* nam natura ita comparatum eſt, quod pleraque ſunt, quæ nulla lege, nullis finibus præſcribi poſſunt, penſanda igitur ex æquo & bono ut res inciderit neceſſe eſt.

2. Epicheiam vocant Theologi, quaſi princeps propter cauſam, det judicibus facultatem declarandi & ſtatuendi ſuper negotiis incidentibus, Epicheia autem eſt moderatio legis deficientis propter univerſale, & temperat illius rigorem in caſibus ſpecialibus, & extraordinariis nominatim vel ſpecialiter in lege non comprehenſis, non verò dat poteſtatem aut juriſdictionem aliàs non habenti, uti docet Garcia *de beneficiis, p.* 11. *c.* 5. § 4. *n.* 351. *& 355. vide ſupra de clementia, c.* 16. *& d. loco Garciam de diſpenſat.* in quibus Epiſcopus poſſit diſpenſare vel non, *& n.* 378. DD. an tenens plura beneficia ex diſpenſatione Papæ ſine rationabili cauſa, ſit tutus in conſcientia, hinc eſt quod in arbitrariis non alio jure decernitur, quàm æqui & boni, §. *præterea, Inſtit. de action.* in ijs enim actionibus & aliis ſimilibus permittitur Judici ex æquo & bono; ſecundùm cujuſvis rei naturam, de qua actum eſt, æſtimare quemadmodum actori ſatisfieri oporteat, ſimiliter & in bonæ fidei judiciis agitur, ideò ſic dicta, quia in ijs ex æquo & bono fit judicatio, id eſt ad id, quod æquum cenſebitur, ultra ſcripto cautum, in quibus uberior, in ijs autem, quæ ſtricti juris ſunt, anguſtior fit interpretatio ad id, quod ſcripto cautum reperitur, & hoc fit in quæſtionibus ſcripti & voluntatis, de quibus *infra de quæſt.* agetur, in his quæſtionibus ſtricti juris, eſt ſcriptum ſequi, æquitatis verò voluntatem Salomon *d. loc.* & ibi de emendatione.

3. Notes tamen quod & DD. & Advocati ſaltem doctrinaliter interpretentur leges, uti quotidie fieri videmus, & de iſta conſuetudine teſtatur Ant. Maria Corat. *in tr. com. opin. lib.* 2. *tit.* 8. *n.* 12. *& ſeqq.* & ſic vidi ſæpiùs ipſos judices ſecundùm leges & Doctorum authoritates interpretatas judicaſſe, vel interpretatione potiſſimum uſos, in caſibus contingentibus & jure non ſcriptis ſecundùm æquitatem, fuiſſe, non tamen ut contra ſcriptum rigorem iudicarint, nam ſoli Principi reſervatum eſt, ut ex magna cauſa juris rigorem moderetur, Sarmient. *li.* 3 *ſelect. interpr. c.* 8 *ſub num.* 4. & quando æquitas & quando rigor attendendus, docent DD. in locis ſupra citatis, nihilominus ſi res ita exigat, ſtatuta non ad rigorem & acerbitatem coarctari, ſed ex æquo & bono exaudiri debere tradit Zaſius *in l. juris operam datur, n.* 22. *ff. de juſt. & jur.* & Gail. 2. *obſ.* 33. *ubi & n.* 8. *reſpondet ad l. proſpexit, ff. qui & à quibus manum,* ratione ejuſdem legis, tradunt DD. legem ſtatutariam ſive ſtatuta, quantumvis dura ſervanda eſſe vide pulchrè Gail. & declarat Chriſtinæus *vol.* 4. *deciſ.* 111. *n.* 6. *&* 7. quod licèt ſolius principis ſit leges ferre & proinde eaſdem interpretari, hoc tamen ita accipi debet, ut nemo alius interpretationem facere poſſit, quæ legis mentem egrediatur, alioquin admittit quod quilibet Judex & privatus Juriſconſultus poſſit legem interpretari, *l. ſcire, ff. de legibus & præter notata à Vaſq. allegato ſupra de clementia c.* 15. *&* 16. dicendum, quod nulla ſecundùm verum ſenſum & juri conſonum, interpretatio ſit prohibita, ſed illa tantum, quæ propter arduā difficultatem peculiari ipſiuſmet conſtituentis declaratione eget, DD. apud Barboſ. *in c. cùm veniſſent, n.* 4. *x. de re judic.* ubi & oſtendit, quomodo verum ſit, quod prohibita ſit Concil. Tridentini interpretatio *& in præced.* quomodo procedat theorica, illius eſt interpretari actum, cujus eſt condere ſeu actum facere, ac proinde juxta Chriſt. *d. loco* errant, qui putant ſolis ſupremorum tribunalium, non autem inferioribus Judicibus fas eſſe, ex æquo & bono judicare, uti tra-

Digitized by Google

tradunt Covart. *lib.1.var.reſol.cap.*11.Coraſ. *de juris arte, p.1.cap.* 15.

4. Tamen licitum non eſt, prætextu æquitatis à lege ſeu mente legis & legislatoris recedere, quippe qui aliter, atq; certo jure conſtitutum eſt (circumſtantia nihil variante) judicat, ſententia ejus nulla erit Inſtit. *de officio judic. in princ.* quia non licet de legibus judicare, ſed oportet ſecundùm eas judicare, nullusque ſenſus eſt qui vincat Principalem, quod pluribus probat Vaſquius *de ult. volunt. & ſucceſſion. lib.*1.*de Teſtatoris potentia tit.*1.§.3.*ſub.n.*2.*ibi & n.*5. allegat rationem dicendo, quemadmodum Reſpublica non poſſet conſiſtere ſine legibus, ita nec cum illis, ſi paſſim & temerè de earum ratione liceret diſputare, non cenſores ſed obſervatores legis eſſe debemus, quia propterea ſcriptæ ſunt leges, ne quis ab iiſdem diſcedens arbitrio ſuo figat atque refigat æquitatem, & ne ſi illius terminos tranſponamus, injuriam faciamus legibus, dum meliores & prudentiores illis videri volumus, ut in ſimili poſt alios ſcribit And. ab Exena *in tr. de pactis num.* 496. corruptæ enim videntur ſententiæ inquit Symm. ſi ſint legibus majores, melius autem eſt omnia lege fieri, quàm hominum, quæ non eſt trita regula, voluntate, Ariſt. *libr.*1. *polit* 8.igitur ubi lex figit pedes ſuos, ultra tranſgredi non licet Nevizan. *lib.* 5. *Sylvæ nupt. nu.*72. quis enim credet quempiam hoc ſæculo graviore deliberatione boni & æqui judicaturum eſſe, quàm olim à Romanis legislatoribus juſtitiæ conſultiſſimis in illis ſpeciebus & caſibus, de quibus nominatim & principaliter ſcripſerunt, factum eſt, itaq; leges habent formam optimam de negotiis nominatim comprehenſis, nec egent cenſoribus, minus invocatoribus lex jubeat non diſputet, inquit Senec. *Epiſ.*94. perfecta obedientia non diſputat ſed ſimpliciter obedit, unde & Thucid. ait ſatius conſultiusq; cum Republica agi, quæ malis moribus & legibus conſtanter utitur, quàm cum ea, quæ bonis ſed inconſtanter, cujus dictum non tranſit ſine difficultate nec ſimpliciter verum eſt, nihilominus ſi recta ratio dictat aliquid circa leges, poteſt judex uti Epicheia id eſt temperare rigorem juris vel mutare pœnam ex rationabili cauſa, puta juxta Scacciā *de ſent. & re jud gloſſ.*14.*q.*8.*n.*21. quod Judex poſſit uti Epicheia, quando juſta & rationabilis cauſa probata in actis, juridicè inclinat eum aliquantulum, plus & minus, ad recedendum à diſpoſitione & rigore legis, pro modo & qualitate cauſæ, & latè explicat Tiraquel. *de pœn. temp. ibi adducit* 64.*cauſas.* & quia iſtarum cauſarum pondus & æſtimatio, nulla juris ſtatera aut menſura definiri poſſunt, committuntur arbitrio Judicis, qui concurrentibus duobus ſcil. quod cauſa ſit probata in actis, & quod ſit recepta in iure, poteſt uti Epicheia, ſecus ſi hæc aut aliquid iſtorum deficiat juxta tradita per Thuſcum *concl.* 262. *conformiter* Zaſius *in l placuit num.*7. & 17.*C.de Iud.* quod lex nulla tam rigidè ſit ſcripta quin judex ex loco & tempore, cauſis, perſonis, & rebus, quantitate & contractu, & id genus circumſtantiis, temperare poſſit, æquitate quadam rigorem juris, quæ æquitas eo caſu inter eaſdem perſonas, etiamſi ſcripta non ſit, rigori præfertur.

Philoſophi hanc ipſam legem decretalem dixêre, quia inducitur per Decretum, debet enim Decretum boni & æqui ita ſe habere ad res particularius reſpiciendas, ſicut Lesbia norma ad ædificium, quæ eſt plumbea ut aliquando incurvetur, ad naturam latomi, ſic pulchrè dicit Zaſius *in d. l. placuit num.* 6. & hoc caſu rectè accomodatur illud 5.

Ciceronis, nunquam præſtantibus in Republica gubernanda viris laudata eſt in una ſententia permanſio, ſicut enim peritus medicus non omnibus oculis uno collyrio mederi ſolet teſte S. Hiero. ita & eruditi Magiſtratus qualitatem rerum, perſonarum, & temporum perpendere debent, quid in occurrentibus factorum ſpeciebus ex bono & æquo pronunciandum ſit, & rurſus Cic. pro Fonteio, in rebus judicandis inquit, non minimam partem ad unamquamque rem æſtimandam, momentoque ſuo ponderandam ſapientia judicis tenet, nam cum omnia legibus nominatim comprehendi nequeant, conſequitur multa religioni Judicis relinquenda eſſe, qui ex æquo & bono probabilique naturalis rationis judicio expenſis rei, de qua agitur, circumſtantiis jus dicet, ita ut primum intueatur legis ſcriptæ regulam, deinde eam accommodet præſenti negotio, cum certo delecto nempe, ut ſequatur æquiſſimum & rei propoſitæ convenientiſſimum, & ubi principaliter jus ſcriptum non loquitur, probet conſentaneam ſcriptis legibus rationem potius, quàm alienam quandam ſummi juris regulam, circa quod propriè verſatur illa ars boni & æqui, ſicuti Cic. *in officiis* duo tantum, univerſi juris civilis genera demonſtrans unum in cognitione, ſcilicet, ut Judex perſpectam habeat cauſam & ejuſdem circumſtantias, alterum in interpretatione, conſiſtere dicit, hoc genus verſatur circa jus incertum & controverſum, quod latens æquum & bonum dicitur, latet illud in negotiis quotidie emergentibus.

6. Similis hodie eſt caſus in facto, dum Titius acceptis multis ſervitiis à nepte ſua Caja, ei dem, dum viduo deſponſatur, pulcherrimas veſtes emit, magnoſque apparatus in nuptiis curavit, & pretium exſolvit, qua poſt aliquos annos defuncta, omnia expoſita à dicto viduo repoſcit, excipiente prædicta ab ipſo non fuiſſe petita, rem familiarem non eſſe auctam, nec in utilitatem ipſius quicquam inde verſum, potuiſſe ac voluiſſe, utpote tunc viduum abſque illis matrimonium inire & conſummare, & conſequenter non eſſe æquum nec bonum illa ab ipſo reperi, argumento *l. at ſi quis §. hæc actio ff. de Religioſ. & ſumptib. funerum* ubi probatur, quod actio funeraria ex æquo & bono oriatur, æquitas ex dignitate ejus qui funeratus eſt, ex cauſa, & non ex tempore dijudicatur, bonum ex rebus impenſis. Quippe dicit Petrus Vanderanus *de privilegio Credit. cap. 3. col. 5* non plus imputandum eſt ſumptus nomine, quam factum eſt, ſi modicè factum eſt, debet namque haberi ratio facultatum & conditio ejus, in quem impenſum eſt, ipſius rei, quæ ultra modum ſine cauſa conſumitur, ut latius ibi, junctis notatis DD. *in l. fin. C. de negotiis geſtis* ita ut videatur hæc controverſia ex æquitate determinanda, quippe multa quæ ſubtili obſervatione cauta ſunt, turbavit emergentium cauſarum varietas ut pulchrè dicit Juſtin. *in Novel. 49. in pr.* quia lex ea tantum, quæ ad quæſtionem infinitam pertinent complexa, quæſtiones finitas æquitati congruentes ex locis, temporibus & perſonis ſæpe non attingit, non mirum igitur ſi propter emergentes caſus quandoque liceat leges transgredi Borell. *in ſumma deciſionum lib. 1. tit. 13. num. 64.* perplurima arbitrio Magiſtratus reſervat legislator, in quibus vult poſſe à legis ſcripto, ubi ſcilicet ea occurrit ſpecies, quæ æquitate ſua legis ſanctione eſt potentior, abire vel recedere, cum enim omnia, ut eſt rerum varietas, lege

deſcribi-

Digitized by Google

deſcribi nequeant, ſed multa occurrant negotia, quæ niſi ad communem illam rationem legum relata, non poſſint definiri ſat commodè, id æquitas efficit, ut prætermittatur quandoque illud, quod lege ſcripta eſt conſtitutum & retineatur quod ratio communis præſcribit.

Nam neque decipitur ratio nec decipit unquam. Ideo verba ad id quod rationis eſt, reſtringi debent *Raudenſ. de anal. cap.* 4.*nu.*18 ſicuti & in iis, quæ ad mores pertinent ſive ad actus hominum nihil ad punctum redigitur ſed civiliter ex æquo & bono intelliguntur, ut exemplificat idem Zaſ. *in l. poſſideri* §. *in amittenda num.* 7. *ff. de acq. poſſ.* ubi de verbis inſtantaneis, quæ ad præſens intelliguntur, ſæpe tamen veniunt cum intervallo temporis, ut ſi Princeps jubeat ut viſis litteris venias, intelligitur ut prius prandeas & te præpares ad iter, ut veſtimenta pares, &c. videas etiam Pacian. *de probat. lib.* 2 *cap.*41.*n.* 43. *& ſeqq.* quod DD. poſſint interpretari leges, & qualis illa ſit & cuius effectus & Ferd. de Caſtro *de virt. & vitiis, tr. de ceſſ. & interpretatione legum diſp.*5. *punc* 3.§. 1. *&* 2. *& ſuperius c* 2. *& de adminiſtratione juſtitiæ tit.* 1. aliqua notabilia de interpretatione *in Grotio de jure belli l.*2.*c.*16. Mantica *de tacitis & ambiguis l.* 1. *tit.*16. ubi quid ſit interpretatio, in quot ſpecies diſtinguatur, quæ dicatur declarativa, extenſiva, reſtrictiva, tacita & expreſſa, *& tit. ſeq.* 17. qualis in ambiguis fieri debeat interpretatio, & aliqua notabilia de æquitate, junctis traditis per Reinkingh. *de regimine ſæculari & Eccleſiaſt. lib.*2. *claſſe* 2. quod juris interpretatio triplex ſit, authentica, uſualis, & doctrinalis Franciſcus Suarez *de legibus lib.*6. *cap* 1. prima fit auth[illegible]tate ipſius legislatoris, altera ex uſu, obſ[illegible]vatia, & conſuetudine, unde quotidie in praxi dicitur, conſuetudo eſt optima legum interpres, *l. de interpretatione ibi* DD. *ff. de legibus*, tertia eſt, quæ per ipſos Juriſconſultos ex ipſa arte & doctrina eſt eruta, hanc licitam eſſe dicit Reinkingh, quatenus ex ipſis legum hauriatur fontibus, in qua interpretatione potiſſimum veniunt attendenda verba legiſlatoris, mens & ratio finalis, ubi dat quaſdam regulas circa interpretationem, an ab illa argumentum deſumi poſſit, Zaſ. *in l.* 11. § *appellata. ff. ſi cert. petat.* multa docta de legis interpretatione Ferdinand. de Caſtro, *tr. de virt. & vitiis* 3. *de ceſſation. & interpret. legis q.* 5. *punct.* 3. §. 1. *& ſeq.* aliàs quoque quæ interpretatio ſumenda ſit, docet Wilhelm. Anto. *de morator. reſcript. tit.* 9. *concl.* 55. *num* 7. *& ſeqq.* videlicet quæ plurimum habet æquitatis, & à diſcretione naturali inſinuatur, quæ procul eſt ab abſurdo, quæ à ſapientibus non reprehenditur, quæ eſt fortior, plenior & uberior, quæ pariformiter omnibus convenit, quæ minus præjudicialis eſt, quæ æqualitatem ſervat, quæ in veriſimiliorem partem inclinat, & denique quæ utrique caſui & partu ſatisfacit & conſulit.

CAPUT VIII.

De clauſula ex æquo & bono, arbitrio tuo procedas, jus juſtitiamq; facias, de facto ſine figura & ſtrepitu judicii, &c.

DE æquo & bono & quid ſit, ſuperius dictum fuit, & DD. in locis alleg. quibus adde Alciat. *lib.*1. *parerg. cap.* 30. & nota quod ipſe Princeps non poteſt niſi ex magna cauſa, à Jure ſcripto recedere, prout Zaſ. *in l. princeps num.* 12. *ff. de legib.* teſtatur ſibi nunquam placuiſſe, quod Princeps poſſit tollere jus civile ſive poſitivum, quia jura divinitus per ora Principum ſunt promulgata, 1.

mulgata, niſi quod ex cauſis in particulari poſſint tolli vel diſpenſari, quocirca Reſcripta Principum præſumuntur conceſſa, ut juri & æquitati conveniant Menoch. *lib. 2. præſ.* 9. & regulare eſt, quod actus ſine incommodo & citra injuriam alterius interpretemur Riccius *p. 4. collect.* 1010. *ibi illata*, & quomodo fiat interpretatio, ut non exaudiatur in tertii præjudicium, vide Cravet. *in conſ. pro genero num.* 50. *& ſeq. & conſ.* 963. *num.* 23. *& ſeq.* adeo autem debet excludi alterius damnum, ut licet verba conceſſionis videantur importare liberum arbitrium, tamen, ubi de præjudicio tertii agitur, conceſſio iſta reducatur ad arbitrium boni viri. Nicol. Everh. jun. *vol.* 1. *conſ.* 40. *num.* 33. arbitrium autem boni viri quomodo intelligatur & quod ſit duplex docet Cagnol. *in l. in perſonam* §. *generaliter n.* 3. *& 4. ff. de reg. jur.* ibi & de illo quid iudicis officium pariat, & de officio Judicis DD. & latè Zaſius *in l. jus dicentis ff de juriſdictione* & de clauſula ius & iuſtitiam facias, vide eundem Menoch *de arbit. q.* 52. & Scacc. *inferius* allegatum, unde cum quidam Judex vigore Reſcripti Principis iuſſus ad inſtantiam Creditorum indilatè facere iuſtitiam, ipſeque publicè in abſentia (quomodo autem in abſentia procedendum ſit latè Scaccia *de iudiciis, lib.* 1. *c.* 97. *per tot.* adde ſi placet Clarum §. *fin. q* 44. pulchrè Wameſ. *cent.* 1. *conſ.* 52. *num.* 7.) venderet viri memorati bona & libros, ego multis deduxi contra eundem, quod propter præcipitatam iniurioſam executionem conveniri potuerit actione iniuriarum, Ant. Faber *in C. de execut. rei jud. defin.* 8. 15 *&* 26. Mynſ. *decad.* 6. *reſponſ.* 52. *num.* 3. *&* 5. Guid. Papa *deciſ.* 324. nec obſtat prætextus mandati, quia non excludit viam iuris Card. Tuſchus *lit. F. concl.* 422. Covar. 2. *var. reſol. cap.* 10. *n.* 2. *verſ. in ſumma* adde & Felin. *in cap. Canonum ſtatuta n.* 51. *& ſeqq. x. de conſtit.* nam verba commiſſionis intelliguntur prolata ſecundùm ordinem iuris Wameſ. *cent.* 1. *conſ.* 32. *num.* 1. *in f.* Menoch. *d. lo. adde q.* 8. ubi latè de clauſula arbitrio tuo committimus, facias ex æquo & bono, & ſimilibus, & Carotium *de except. contra praiud. ſent. excep.* 125. *nu.* 21 *& ſeqq.* ubi docet, quod illæ clauſulæ, ſine ulla ſolemnitate, de facto, ſine ſtrepitu & figura iudicii, non ſervato iuris ordine, tollant quidem ea, quæ reſpiciunt ordinem proceſſus, non autem ea, quæ reſpiciunt ius gentium vel modum decidendi, nec merita cauſæ, nec negotii veritatem, nec partis defenſionem, ſicuti & illæ clauſulæ, de plenitudine poteſtatis, motu proprio, certa ſcientia, tollunt nullitatis aut alterius vitii defectum, adeoque omne obſtaculum, quod in eam rem fieri poſſit, non tamen defenſionem, vide & Mozzium *de contract. tit. de mandato & ejus diviſione num.* 59 & intelligitur ſervato iuris ordine Wameſ. *ad ius Canon. conſ.* 88. *num.* 3. clauſula ſi quid exequendum exequaris, intelligitur quatenus executioni de jure locus eſt Riccius *p.* 4 *collect.* 954. adde Card. Tuſch. *lit C. concl.* 317. *&* 366. *& ſeqq & lit. E. concl.* 353. Vivium *deciſ.* 205. quod ampliatur, etiamſi dictum, omni correctione compellas debitores Maſcard. *de probat. concl.* 696. *num* 6. Meiſner. *lib.* 1. *deciſ. Cam. Imp.* 17. *num.* 7. quodque commiſſio in virtute habeat clauſulam prout de jure Barboſa *tract. de clauſ. uſufreq. clauſ.* 115 & Hypol. de Marſil. *ſing.* 328. latè Jaſon. *in* §. *in bona fidei inſtit. de actionib.* quod poteſtas procedendi ſecundùm arbitrium, ſecundùm tuam fidem, imò cum libera, reſtringatur ad ea, quæ ſunt de bono & æquo,

unde

Digitized by Google

unde quantumcunque generaliter conceſſum debet reſtringi ad dictionem rationis Scaccia *de indic.lib.1.cap.* 53, *num.* 27. con... ea quæ *num. ſeqq.* tradit, & rurſus Jaſon. *num.* 40. *& ſeqq.* ſi alicui detur arbitrium, ut procedat, ſecundùm æquitatem non attento juris rigore, ut procedat de facto ſecundùm veritatem vide ibi, nam regulare eſt, quod per arbitrium Judicis, ad quod recurri ſolet, nihil aliud intelligatur, quam æquitas quædam præceptis juris naturalis & civilis ſubnixa, jura & DD. allegat Mantica *de tacit.& ambig.lib.1. tit.* 17. *num.*24. nec propter verba ex æquo & bono rejecta cenſetur allegatio juridica, ſed cavilloſa, Maranta *in ſpecul. diſtinct.* 9. *num.* 150. quapropter quis audire debet, aliàs congruit quod Seneca in Medea ait: Qui ſtatuit aliquid parte inaudita, æquum licèt ſtatuerit haud æquus erit, quod rectè monuit Nicodemus relatus apud Joannem 7 *in fin.* nunquam lex noſtra iudicat hominem, niſi prius audiverit ab ipſo, & agnoverit.

2. Unde rectè Phocides dixit: Judicium non fer, niſi ſint prius ambo locuti; quippe tum demum iuſtitia fieri dicitur, quando iuris ordine ſervato proceditur & litigantes cauſæ ſuæ merita explicantes patienter audiuntur *l. Iudices, cum authent. ſeqq. Cod. de iudic. DD. in l. prolatam, Cod. de ſent. & interl.* neque enim cognoſci poteſt, niſi proceſſu pro modo cognitionis inſtructo Wameſius *cent.* 1. *conſ.* 39. *ſub num.* 2. (porrò non laxamentum & veniam habent leges, inquit Livius *lib.* 3. ſi modum exceſſeris) & cauſæ cognitione adhibita, de cuius requiſitis & neceſſitate vide Menoch. *de arbitr.quaſt.*19 Maſcard. *de probat. concl.*33.*num.* 50.*& ſeq.* Vantium *de nullit. ex defectu proceſſus, num* 30 *& ſeqq. DD in l. Iudices, Cod. de judic. cap. judicantem* 30. *quaſt.* 5. *& cap. judicet* 3. *quaſt.* 7. ad pœnitendum properat qui cito judicat, in judicando criminoſa eſt celeritas Senec. *in Proverb.* Idem, ſi judicas, inquit, cognoſce, ſi regnas, jube.

Prædicta ſingulariter nota contra aliquos Judices ſive potius Harpyas, præſertim eos qui habent Cancellarias titulo oneroſo anhelantes ad lucrum non quid juris, ſed quid quæſtus reſpiciunt, Scaccia *de judic.lib.1.cap.* 51 *ſub num.* 31. & *lib.* 1. *de, judic. cap.* 53. *num.* 24.*& ſeqq.* ubi ex DD. & Menoch. *de arbitrio Iudic.lib.* 1. *quaſt.*6. 7.*&* 13. arbitrium aliud eſſe regulatum, aliud liberum, Judex cui datur arbitrium, poteſt ſummariè procedere, non tamen ſummariè definire *& num.* 26. impugnat illam diſtinctionem arbitrii, & dicit non eſſe differentiam in materia, nam Judex qui habet liberum arbitrium ſequi tenetur jus naturale, gentium & æquitatem, idem autem eſt ſequi jus naturale, gentium & æquitatem, & eſſe ſolutum à ſolemnitatibus juris poſitivi, imò & clauſula extra jus vel de facto in ſe ſuſcepta defenſio, ex jure communi & ex æquo & bono accipit interpretationem Beſoldus *in Theſaur. pract. lit. A.verbo* Auſſerhalb ꝛc. *num.* 112. ubi & quod promiſſio de evictione ſuper eo, quæ fit per injuſtitiam, promittens non teneatur ob ſententiam iniuſtam à Superiore latam, factum enim Superioris reputatur pro caſu fortuito, quod modo in facto eſt, ubi ad importunam inſtantiam alicuius, equos emptos reſtitui iuſſit, *vide parte* 2. *de quaſt.* & Beſoldum *lit. N. verbo* Nach ſeiner Verſtändtnuß/ ꝛc. quod clauſula ſecundum veſtram prudentiam quoad arbitros intelligitur 3.

gitur de prudentia rationi ſubnixa: An autem ab iis, quæ conſcientiæ relinquuntur, detur appellatio, licèt hoc multi negent, apud Tiraq. *de retract. Ling.* §. 4. *gloſſ.* 1. *ad verbum il ſera, num.* 11. tamen ibi Rota in contrarium allegatur, exornatur & limitatur in Carotio *de exceptionibus contra prajudic. ſentent. except.* 44. *numer.* 164. *& ſeqq.*

4. Et verba, quod exinde viſum fuerit, arbitrium boni viri important, & non liberam voluntatem, Barboſa *in cap. Cum de tua, num.* 3. *x. de corpore vitiatis*, & de arbitrio boni viri agit Tepatus *in compendio decisionum, tit.* 78. & quis dicatur vir bonus tradit Additionator ad Gomeſium *lib.* 3. *variar. reſolut. cap.* 6. iunctis traditis per Bart. *lib.* 1. *conſ.* 172. *incip. Dubia occurrentia.* ſed diverſas eſſe & non importare boni viri arbitrium haſce clauſulas, ut viſum fuerit, ut libuerit, faciatis ſecundùm voluntatem veſtram, tradit Borellus *in Summa deciſionum lib.* 2. *tit.* 33. *numer.* 515. *& ſeqq.* ubi quoque vult non dari appellationem, ſicuti nec à ſententia Judicis, cuius conſcientiæ cauſa commiſſa, quod tamen aliquot modis declarat, & inter cætera quoad executores, quorum conſcientiæ, diſtributio inter pauperes facienda, relicta eſt, quod eo non obſtante rationem reddere debeant, item quod illi, quibus cauſa ita commiſſa fuit, parte petente debeant iurare ſecundùm ſuam conſcientiam iudicaſſe, & ibi quid ſit conſcientia, de quo tamen vide *infra tit ſeq. cap* 12. & aliqua apud Carotium *d. tract. except.* 125. *numer.* 134. *& ſeqq.* ſi arbiter debeat iudicare ſecundùm ſuam conſcientiam, non requiritur citatio, pro qua opinione multi ibi allegantur DD. ſed Alex. *conſ.* 218. *volum.* 2. concordat opiniones, ſi exprimitur id, quod tacitè inerat, tunc non requiritur citatio, aliàs ſecus, vel ut declaratur, procedit negativa in extrajudicialibus ſecus in iudicialibus, item ut negativa procedat in iis, quæ ſunt modici præiudicii, ſecus alias ubi de gravi præiudicio agitur, & ita tradit tenere Rotam, & rurſus declaratur per eundem, ſi verbum conſcientia proferatur, tunc ait non requiri citationem, ſecus ſi proferatur cum verbo denotante arbitrium boni viri, & dicitur quod committitur ſub onere conſcientiæ, videatur commiſſum ad veritatem, & ſatis ſit, quod ſit munita à jure gentium, unde ſi quid alicui diſtribuendum committitur ſecretò, quòd nulli teneatur rationem reddere, ſuper quo haud pridem fui conſultus in caſu, ubi hæredes defuncti, tali commiſſione non obſtante poſt 20. annos rationes deſuper requirebant. An autem Princeps committens executionem etiam cognitionem committere cenſeatur, vide Salicet. *in l. & ſi non cognita num.* 4. *Cod. ſi contra jus vel utilitatem publi.* diſtinctè Felin, *in cap. cum de catero, x. de ſent. & re iudic.* & ibi de clauſula vocatis vocandis, & latè Andreas ab Exe. *tract. de pact. parte* 3 *num.* 291. *& ſeqq. & num.* 305. *& ſeqq.* ubi ſi Princeps mandaverit, ut ſecundùm æquitatem procedatur, an hæc poteſtas tam deciſionem cauſæ, quàm ordinationem proceſſus reſpiciat, ibi an inter mercatores ex nudo pacto detur actio, quicquid ille diſputet, affirmativa in foro inter mercatores ſervatur, vidi tamen accuratè diſputari contra defectum cauſæ obligationis & meritò, de quo alibi, interim vide Cavalcanum *parte* 2. *deciſ.* 27. *numer.* 64. *&* 65. ubi quando in ſcriptura & contractu dicatur cauſa adeſſe, quem ad hoc nota.

Digitized by Google

5 Præterea notent illi, qui quandoque cauſas determinare & partes componere volunt ex bono & æquo, cuius ignorantes ipſi ſæpè contra leges, vel quod illi rigorem vocant, cauſas decidunt, qui ex imperitia contra Jus ſcriptum, æquitates quaſdam ex capite ſuo confingunt dicentes, eſſe quæſtiones de æquo & bono, in quo genere plerumque ſub authoritate iuris perniciosè erratur, Sarmient. *praced. cap. allegatus*, Ignorantia Iudicis, inquit S. Auguſtinus *de Civitate Dei, cap.* 7. plerumque eſt calamitas innocentis, quemadmodum etiam memini me audiviſſe à Dominis Conſiliariis Cliveſibus, quod ſi in cauſis compromiſſis jus dicerent, ſe eaſdem ſecundùm leges, vel veram iuris & æqui rationem determinare, ſanè igitur intelligas quod docet Iaſon *in §. quadam, num.* 11. *inſtitut. de actionib* quod pro bono pacis poſſit de iure unius partis alteri dare, quia intelligerem ubi partium iura obſcura ſunt, vel quandoque in caſibus, in quibus partes ad compoſitionem compelli poſſunt, quod tamen regulariter fieri non poteſt, nec debet, an & qui Iudices & in quibus caſibus partes ad compoſitionem cogere poſſint, vide Carpzovium *part.* 1. *Conſtit. Saxon.* 1. *defin.* 11. quando autem Iudex ex officio vel etiam ad inſtantiam partis extraiudicialiter procedit, ex mera æquitate, tunc appellamus illud officium Iudicis nobile, iuxta communem opinionem, Zaſius *in l. jus dicentis, numer.* 8. *& ſeq. ff. de Juriſdict.* adde Mindan. *de mandat. lib* 2. *cap.* 58. *n.* 5. cæterum an datum arbitrium in cognoſcendo, datum etiam cenſeatur in diffiniendo, ſubtiliter explicat Menoch. *de arbitr. lib.* 1. *quaeſt.* 37.

CAPUT IX.

De oppoſitis Æquitati, nempe de ſummo Juris rigore, ſubtilitate, & apicibus Juris, & ſtricto Jure.

QUamvis Caſtrenſ. cap 1. allegatus dicat, rigorem eſſe æquitatis oppoſitum, tamen puto eum intelligendum, ut non de immediatè oppoſitis, ſed de oppoſitis reſpectu effectus loquatur, ut quando Imperator dividit opponendo quaſdam actiones bonæ fidei eſſe, quaſdam ſtricti Juris, qualis diviſio ab oppoſitis conſiderato effectu valida eſt, Zaſius *in §. actionum, num.* 2. *& 3. inſtit. de act.* quemadmodum enim oppoſitorum oppoſitæ ſunt cauſæ, ita & effectus oppoſiti, neque inuſitatum eſt in jure noſtro dividere ſubjectum per accidentia, ut quando dividimus Teſtamentum in ſcriptis & ſine ſcriptis, quod nuncupativum vocamus, furtum manifeſtum & non manifeſtum, & ſimliia, hæ ſunt ſpecies diverſæ, & ita quando dicimus actiones eſſe bonæ fidei & ſtricti juris, oportet ut concedamus illud ipſum intelligi de actionibus jam exiſtentibus, & conſequenter diviſionē illam addere tantum quandam qualitatem vel notam, & non inferre differentiam ſubſtantialem, pulchrè Valaſc. *de Jure Emphyt. quaeſt.* 5 *num.* 2 *& ſeq.* quod rigor & æquitas quoad juſtitiam non ſint contraria, ſed altera alterius moderatrix, & ſuave temperamētum ex ratione ipſius legis deductum, ergo nullatenus è diametro oppoſita, & dicit ita differre contractus bonæ fidei & ſtricti Juris, quod in illis feratur Iudicium ſecundùm juſtitiam æquitatis, quam æquum & bonum appellamus, in contractibus verò ſtricti Iuris, fertur Iudicium ſecundùm merum 1.

Juris rigorem,& verborum conceptionem, nullâ habitâ ratione æquitatis aut alterius extrinſecæ rationis, Covarr. *In cap. poſſeſſor, 2. part. §. 6. n. 2.* & ſic in iſta materia accipi bonam fidem & ſtrictum ius, vide ad eum & Barboſam *in cap. bona fides, x. depoſiti, n. 4.* ubi & bona fides accipitur, non in ea ſignificatione ſolùm, quæ eſt contraria malæ fidei vel dolo, ſed pro conſcientia & bona æquitate, & juſtitia diſtincta à rigore & ſtricta verborum ſignificatione, quemadmodum vides jus civile appellari ſtrictum jus, reſpectu juris prætorii,cui quandoque opponitur, ut qui mero jure obligatur,ſuadente æquitate, auxilio & beneficio Prætoris tutus eſſet, Coraſ. *in l. ſervitutes, num. 26. ff. de ſervit.* Quid enim aliud eſt reſtituere in integrum, quàm laxare juris ſcripti rigorem.

Verùm enimverò ſalvando opiniones aliquorum meo judicio, non malè diceretur ſummum jus & rigorem juris eſſe oppoſitum æquitati, in iis caſibus, in quibus ſummum jus locum habet, ut infra ex Linglois,vel ſi DD. accipias de rigore juris vel ſtricto jure, quatenus illud adhæret verbis à mente alienum, quid enim ſi calumniatus alium in judicio alleget pro ſe titulum *Cod. ut nemo invitus agere vel accuſare tenetur,* in eum finem, ut pro ſuo libitu ab accuſatione deſiſtere queat, quid ſi quis promiſit tibi nullam vim inferre, & ut promiſſioni ſatisfeciſſe videatur, corpus & bona tua non lædit, certè hæc promiſſio ſi non porrigatur ad Decretum Divi Marci *in l. quod extat, ff. quod metus cauſa,* ex ſummo jure ſummam effeceris injuriam, cùm hoc modo fraus fiat legi, hoc eſt, cùm ſalvis verbis legis ſententia eius circumvenitur, detorquendo eam ad impertinentia, aut ratione Sophiſtica eludendo, vel etiam quando leges ſcriptæ nimis ſeverè, ac ſine ullo temperamento trahuntur per interpretationem ad caſus ſimiles, in quibus tamen ratione circumſtantiarum eſt aliqua diſſimilitudo, aut in caſu, de quo loquimur, nimis durus ſenſus extorquetur, unde Cicero *in offic.* exiſtunt etiam, inquit, ſæpè iniuriæ calumnia quadam in nimis callida iuris interpretatione, vide *tradita inferius* de ſubtilitate, certè in iis, quæ ad rigorem Juris introducta ſunt, ne quidem Ruſticitati parcitur, ut exemplificat Choppinus *de re ruſtica libr. 1. cap. 5. num. 2.* Tiraquell. *de pœn. temp. cauſ.* 11. *num.* 18. quamplurimos DD. allegat.

Sæpiſſimè verò audivi alios vivis rationibus & textibus convictos dicentes, hoc verum eſſe de ſummo Jure, illam autem, quam illi ſuſtinebant opinionem, de æquo & bono procedere, hoc eſt, quod Specul. *in proœm. operis ſub numer.* 24. refert, quod quidam ſub quadam iuſtitiæ ſpecie fucatis quibuſdam conquiſitis adinventionibus ipſam æquitatem obruere ſtudent, *cap. ita* 11. *quæſtion. 3.* cùm tamen proverbium, ſummum Jus ſumma injuria, intelligi debeat de jure nimis ſtricto & ſubtili, alioquin eſſe non poſſet, ut idem eſſet Jus & injuria, niſi dicamus, quod aliud ſit Jus & aliud ſummum Jus, illa enim qualitas, quæ adijcitur, alterat nomen juris, ita ut verum ſit dicere, quod Jus eſt Jus, ſed ſummum Jus non eſt Jus, & ſic nimis juſtus non eſt juſtus, iſta enim qualitas ſummi egreditur limites juris, & ad extremum declinans, in vitium cadit, nam omne extremum vitioſum eſt, vel non poſſunt dici juſta, inquit Caſſiodorus 3.

9. c.

Digitized by Google

9. *epiſt.* 16. quæ nimia ſunt, vel ſic illud Terentii, ſummum jus ſumma injuria, dicitur procedere, quando callida juris interpretatione videtur id eſſe jus, cum tamen aperta ſit injuria, ut latiùs Theſaurus *in præfat. deciſ. ad verb. juſtus*, & ex Eraſmo veræ juſtitiæ ſymbolum eſt, dimidium plus toto, & ut Mimus dicit, apprimè in vita eſt utile, ut ne quid nimis, vera quippe virtus, ut ait Lucas de Pen. *l.* 2. *n.* 10. *C. de tabula, &c.* non pars virtutis, ſed tota virtus eſt, contraria verò injuſtitia, non eſt pars injuſtitiæ, ſed tota malitia, ut dicitur *Eth.* 5. & hoc eſt, ſummum ius ſumma iniuria, hinc in ſacris literis præcipitur, ne quis ſit nimis iuſtus, nam nimis iuſtus perit in iuſtitia ſua, pulchrè S. Aug. *de vera relig.* nimia, inquit, iuſtitia incurrit peccatum, temperata iuſtitia facit perfectos, falſitudinem correctionis amor Chriſti temperet, & dilectionem proximi Sol juſtitiæ condiat, ita ut Damhaud. *in prax. crim. cap* 159. *ſub. n.* 10. dicat, quod Dionyſius Areopagita videri poſſit ex Judicibus Areopagi propter æquitatem à Deo electus, ut ex infideli fidelis, ex Judice ſæculari Judex ſpiritualis, ex prophano Magiſtratu ſacer fieret, & Epiſcopus Athenienſium, ubi & *num.* 11. exornatur, quàm grata & accepta ſit Deo ipſa æquitas, & quàm honoratos reddat Judices, & *num.* 12. quod minus delinquatur in lenitate, quàm in rigore, illi mederi licet, huic nequaquam, rectè igitur S. Hieron. *in Eccleſ.* plus juſtum eſſe, quam juſtum eſt, inhumana juſtitia eſt, & rurſus Lucas de Penna *in l.* 1. *ſub. n.* 15. *& ſeq. Cod. de Comeat.* ait, ſuper abundantia & defectus corrumpunt, medium autem ſalvat, uti in qualibet honeſta cauſa, nimietas eſt arguenda, *cap. origo* 32. *q.* 4. & dicit Bartol. *q* 19. *ſub. num.* 4. quod uni extremorum accedit, ab alio recedit, atque ita, ſi quid recedit à juſtitia, non poteſt eſſe niſi injuſtum.

Belliſſimè S. Hieron. *adverſus Pelagian. lib.* 3. vicina ſunt vitia virtutibus, ut ſi paululum declinaveris, aut errandum tibi ſit, aut in præceps cadendum, hinc rectè vulgò dicitur, zu wenig oder zu viel verſchertzt oder verdirbt alle Spiel. Sic inter Delphica Oracula refertur illud, Ne quid nimis, Platone teſte, nec poſſunt dici juſta, quæ nimia ſunt, Caſſiodor. *lib.* 9. *var. epiſt.* 16. & pervulgatum, 4.

Medium tenuêre beati.

Et:

Medio tutiſſimus ibis,

Media via, inquit Livius *lib.* 9. quæ neque amicos parat, neque inimicos tollit.

Item Poëta:

Dimidium toto, ſummis mediocria præſtant.
Hinc non ſumma mihi, ſed moderata placent.

Nec non:

Infima ſpreta jacent, fortuna obnoxia ſumma,
Quæ medio ſita ſunt firma manere ſolent.

Et rurſus:

In medio conſiſtit virtus.

Quod apud Gellium dicitur, dimidium plus eſſe toto, pulchrè quoque Seneca *epiſt.* 75. nunquam, ait, immodica durarunt, niſi illa moderatrix ratio compeſcuit, non otioſè ergò à Sopatro apud Stobæum pronunciatum eſt, quæ ultra æquitatis ſepta tranſiliunt, ne quidem beneficia dici debere, ea verò, quæ cum æquitate conjuncta ſunt, neminem rejicere oportere, unde in re dubia non ſolùm juſtius, ſed etiam tutius eſt declinare à ſummo jure in partem benigniorem, quia pars benignior affinis eſt æquitati, Valer. Max. *lib.* 6. *cap.* 5. in recondita juſtitia, inquit, propendendum eſt ad rationem æqui, mediocritatis enim optimum eſt temperamentum, Zaſius *in parat.* de

de offic proconſ. nu. 3: quemadmodum mediocritatem, quæ ab Homero demonſtrata fuit, maximopere extulerunt Peripatetici, rectum igitur conſilium Senecæ *in Hercule Oeteo* de mediocritate non deſerenda, quam qui deſerunt, plerumque malos habent exitus, tutiſſima namque per medium via, quia utriuſque ultimum vitium eſt, Fab. *libr.* 11. moderata autem durant.

5. Terent. verò *in Donato* definit jus, quod omnia recta & inflexibilia exigit, æquitas verò ſit quæ ex jure multum remittit, unde leges ſurdæ & inexorabiles à ſapientibus dictæ, hinc quoque æquitas cauta, benigna & circumſpecta ab Ariſtotele aſſimulatur Lesbiæ regulæ, quæ plumbea pro arbitratu flexibilis, quæque ad ſtructuras, uti cogit neceſſitas, inflectitur, ſeſeq; accommodat, è contra jus non Lesbiis, non plumbeis regulis comparatur, vel ut putat ſalvari illud Terentianũ Linglois *in* 50. *deciſ. Iuſtin. C. de verb. ſign. def* 34. *q.* 2. *n* 63 poſſe verificari in eo, quod Principi placuit legis habere vigorem. §. *ſed quid & Principi, inſtit. de jur. gent. & civil.* quem textum intelligit Cravett. *conſ.* 296. *in fin.* de plenitudine poteſtatis, ubi & an relicti vel legati commutatio per ſummum Principem fieri poſſit, ſed licèt Princeps dicatur legibus ſolutus, non tamen eſt abſolutus à Iuſtitia, immò tanto plus ei Juſtitia eſt neceſſaria, quanto altior eſt ſuæ Eminentiæ celſitudo, quia ſæva eſt Injuſtitia quæ habet arma, ut ex aliis refert Zaſius *in l. Princeps, num.* 16. *ff de legibus*, adde eundem *ad titul de origine juris, verb. Magiſtratus, num* 13. *& ſeqq.* ubi &, quod Princeps teneatur ex ſuis contractibus, immo & civiliter obligatur, ut ex aliis tradit, & de quotidiana praxi atteſtatur Joann. Baptiſta Fragoſus *de regimine Reipubl. Chriſtiana, lib.* 1. *diſp.* 2. §. 1. hinc fortè decidi poterat illa quæſtio Bruxellis in Brabantia quondam controverſa, dum nepos cujuſdam Civis cum invictiſſimo Carolo V. Imperatore & Principe Belgii aliisque ſagittantis & ſignum bina vice attingentis prætendebat ſe & Avum & Patrem nobiles habuiſſe, ex eo quod attingenti metam ſive poſitum ſignum Carolus V. dixerat, Gy ſolt wael ein Edelen Baeß ſeyn/ hoc eſt, eris nobilis vir, & poſtea ſagittando ipſum ſignum attingentis, humeris percuſſis dixit, Gy ſeyt ein Edlen Baeß, nam licèt quis non videatur obligari ex verbis, quæ honoris cauſa proferuntur propter adducta à Magero *de advocatia armata, cap.* 9. *num.* 109. *& ſeqq.* Zaſius *in l. dedi tibi*, §. *ſi liber homo, nu.* 11. *ff. de cond. cauſ. dat.* neque ex jactatoriis, adulatoriis, atque ad complacentiam dictis. Jaſon *in l.* 1. §. *ſi quis ita. nu.* 11. *ff. de verb oblig. & in l. cum quid, ff. ſi cert. petat.* Pariſ. *conſ.* 89. *nu.* 10. *lib.* 2. lic & verba perfuſoriè & temerè prolata non obligare dodocet Scaccia *de commerc. & cambio*, § 7. *gl.* 2. *num.* 81. accedit, quod verba reverentialia curialitatis, honoriſq; magis cenſentur adulatoria, quàm obligatoria, Beſoldus *in theſauro practico, lit. H. verb.* gnädige Herren/ tamen quia Principis facta ſunt pleniſſimè interpretanda, & nemo poteſt dicere, Cur ita facis? *cap. quamvis de pœnit. diſtinct.* 3. neque jactitaria, neque adulatoria, ſed ſeria locutus cenſetur, juxta illud Poëtæ:

Non decet in labiis verſari lubrica Regum.

Prædicta exornantur per ea, quæ tradit Heringius *de fidejuſſion. cap.* 27. *par.* 1. *n.* 296. *& ſeqq.* ubi & aliud refertur de eodem Imperatore dicente, fidem rerum promiſſarum etſi toto mundo exulet, tamen apud Imperatorem conſiſtere oportere, juxta cap. 6.

à no-

Digitized by Google

à nobis de teſtib prædictus Nepos per ſententiam obtinuit, non obſtante quod Pater & avus propter defectum mediorum ſe pro nobilibus non geſſerint, adde Ant. Fabrum *in C.de dig.def.7.* in caſibus occurrentibus, de fide præſertim per Principem ſervanda, omnino conſulas Peguer. *deciſ.39.per tot* ubi hoc ipſum variis & pulcherrimis hiſtoriis & documentis moralibus exornat & oſtendit quomodo puniti fuerint, qui fidem promiſſam non ſervarunt, & *num.* 14. *in fin*. ex dictis S. Aug. *in Soliloq.* exclamat, Heu fides jam periit, fides ablata eſt, fides nunquam tuta, quia nulla eſt, & aliqua in Scaccia *de judic.lib.*1 *cap.15.num.30.& ſeqq.cum illatis*, immo ad propoſitum plus ex aliis refert Beſol. *in theſaur.pract lit L verb.* Lehen *in conſilio ſubjuncto, verſ. & quoque ſummorum Principum facta pro lege habentur*, ſic cùm Comitem Egmondanum, Philippus Hiſpaniæ Rex ſerentem ſecum de rebus gravibus colloquia, pileo impoſito caput operire juſſiſſet, propter argumentum illius honoris Principis dignitatem fuit judicatus ſententia accepiſſe, & rurſus *in verb.* conſtat autem quidquid Imperator vel de plano fuerit interlocutus, illud adeo firmum eſſe, ut etiam pro lege haberi debeat, ubi & de contractibus quàm ſtrictè inde obligetur, adeo ut velint DD. quod contractus Principis ſit potentior lege intenſivè, quodque Princeps teneatur ad factum ſui Anteceſſoris, etiamſi hæres ejuſdem non exiſtat, per DD. ibi allegatos, in multis exemplificatur à Cohtmann. *volum.* 2. *reſp.52.num.231. & ſeqq.* de quo vide tamen Surdum *deciſ.* 326. *ibi & num. 8. & ſeqq* quando ſucceſſor non teneatur, & quomodo teneatur, adde Menoch. *de arbitr. queſt.* 15. *lib.* 1. Vivium *deciſ.*141. an ad debita teneatur, Farinac. *p.*1. *deciſ.*705. de quibus vide Magerum *de advocatia armata capit.* 16. *numer.* 816. *& plurimis ſeqq.* & DD. ibi allegatos: Succeſſor autem ex beneficio majoratus, ad quæ debita teneatur Gratianus *lib.* 1. *diſceptat forenſ. capit.* 94. adde Cardinal. Tuſch. dignitati vel officio quando quid dicatur remiſſum vel potius perſonæ, *concl.*434 Sicuti & beneplacitum morte extinguitur, vide caſus deciſos apud Riccium *p.* 3. *Collect.* 510. limitatos ſi conceſſum fuerit ſub commemoratione dignitatis, & Maſcardum *de probat. concluſ.* 188. ubi latè de beneplacito & precario.

Sic haud pridem fui conſultus in gravi cauſa precarii, an illud quod fuerat conceſſum; ſit precarium, de quo loquitur *titul. ff.de precario*, vel precarium, uti contractus, quod non poteſt ſemper revocari *cap.fin.x.de precario* ibi vide Axel & omnino Alvarum Valaſc *de Iure Emphyt. q.*34. *per tot.* & differentiam inter precarium & precariam apud Andr. ab Exe. *tr. dep.* 3. *nu.* 508. alias & VVerne. *in pract.obſerv.lit. H. verb.* Herren Gnad / *verb.* Vergünſtigung / precarium importat, vide Cothman. *vol.*4 *reſp.*1 *nu.*54. unde cum nuper eſſet controverſia ratione verborum, in inveſtitura repertorum, Aus gnaden ausgethan / hoc eſt, ex gratia conceſſit, Abbatiſſa quædam ſuſtinebat, mortuo illo, cui bona conceſſerat, ad ſe omnimodo eſſe & fuiſſe reverſa ego tamen, præter notabilem doctrinam Raudenſ. *de Analog.cap* 15. *n.*55. *& ſeq.* ubi principaliter de reſcriptis, Privilegiis, beneficiis & conceſſionibus, quomodo extendantur & ad ſucceſſores, adde tradita à Magero, *de advocat. armata, cap.9.num.*373. *& ſeq.* ubi pro & contra arguitur, an pacta advocatiæ temporalia vel perpetua cenſeantur, & rurſus *cap.*16 *num* 7.

316.

filii, qui nihil peccaverunt, deberent Paterno perire ſupplicio, cum tamen nemo pro alio corporaliter puniri poſſit, quidquid ſit quoad alia v. Guitierrez, *in quæſt. Can. lib. 2. cap.* 30. quemadmodum & ſatis durum vel etiam ſummum jus dici poſſe videtur illud edictum Caroli V. *de Anno* 1550. *datum Bruxel* 21. *Aprilis* contra hæreticos reſipiſcentes & pœnitentes plectendos morte naturali, quod obſervari debuiſſe dicit Damhaud. *in Enchrid. parium aut ſimilium lit. H. verb. hoſtes, in med.* cum tamen abjurans hæreſim ante ſententiam, evitet pœnam capitis, uti ex communi tradit Clarus *in comm. opini. in verb. abiurans* adde Zaſ. *lib.* 1 *conſ.* 23. *num.* 4. *& ſeq.* ſicuti & Hiſpani cum novis hæreticis, qui ſe Alumbrados appellarunt ſatis moderatè egerunt Beſold *in Theſau. pract. lit. K. verb.* Ketzer *verſ viciſſim Hiſpani & ſupra de clementia* dictum eſt, quod pœnitentes mitius puniendi ſint, niſi fortè præfatum edictum de ſerò pœnitentibus accipiatur vel de hæreticis manifeſtis, non facientibus publicam pœnitentiam, de qua Menoch. *de arbitr li. 2. Caſ* 372. *num.* 2. *&* 13. nam etiam corrigi paratus veritate comperta, non eſt computandus hæreticus D. Thom. 2. 2 *quæſt.* 11. *artic.* 2. *& text. in cap. dicit.* 24. *quæſt.* 3. neque pœnitentibus venia deneganda eſt, *cap.* 5. *in fin.* 2. *quæſt.* 3. quo pertinet quod ſcriptum reliquit, Angel. Peruſ. *in l.* 3. *ff. quod quiſque iuris*, in delicto inquit, concernente fidem Catholicam, eſt locus pœnitentiæ, eo quod nunquam Eccleſia claudat gremium redeunti *l. fin.* §. *ſed quia Cod. de ſumm. Trinit.* quod & Ethnici infideles fecerunt, ut comprobat Coraſ. *libro* 3. *Miſcel. iuris civilis cap* 8. ibi & de hæreticorum & Atheorum pœna.

10. Verùm Wameſ. *tom. 2. conſ.* 388. *n.* 6 *&* 7. quemadmodum Princeps ceſſante neceſſitate, non debet hæreticum facere ſucceſſionis capacem, ita tamen ex neceſſitate Pacis per conventionem publicam id facere poterit, nulla inquit juſta eſt dubitatio, ibi & quomodo hæretico fides ſervanda ſit, quoad prius autem puto ſervire illud, quod ſuperius de adminiſtratione Juſtitiæ dictum eſt & alias hæreticus quando veniâ dignus Clarus § *fin. quæſt.* 60. *num.* 21. *& ſeqq* Card. Tuſch. *lit. H. concluſ* 104. Zaſius *lib.* 1. *conſil.* 23. docet, quod hæreticus propter hæreſim ultimo ſupplicio affici non debeat, dum velit corrigi, niſi relapſus fuerit, inemendati namque ſeverius puniendi, juxta tradita *ſupra de Clement. cap.* 5. *&* 7 ſic & ea, quæ graſſari immodicè cœperunt, plus penè, quàm ſeverè excidenda ſunt, ut Aurelius Victor ſcripſit Albino, quod & confirmat Symmach. 11. 13. tantum denuò, inquit, legibus ſeveritatis addendum, quantum flagitia creverunt

§. I.

De ſubtilitate.

1. Eodem modo puto accipi textum *in l.* 91 *ff de verbor obl.* quod ſub Authoritate ejuſmodi ſubtilis juris, quod nempe æquitati opponitur, ſæpè erretur, atque ideo is, qui nimis ſubtiliſat, ſimilis dici poterit Araneæ, ad faciendum ſubtiles telas pro capiendis muſcis, ſeſe eviſceranti, quæ telæ tamen facilè deſtruuntur, ſic nimium ſubtiliſans mentem evacuat ab omni vigore ſapientiæ & juſtitiæ, ad inveniendum & cognoſcendum ſubtiles quæſtiones & vias ad decipiendum incautos, qui tamen à ſenſatis facilè reprimuntur vel divino judi-

Digitized by Google

judicio atteruntur, qui uti pueri in ſcholis dicunt, nodum in ſcirpo quærunt atque ipſam rem exactius, quam ſat eſt, excutiunt, quippe omnis nimietas in vitio eſt, ſic etiam ubi de bona fide agitur, non oportet de apicibus juris diſputare *l.* 29. §. 4. *ff. mandati*, quippe contra rationem diſputandi hoc eſt, rigorem juris, multa pro utilitate communi recepta ſunt, *l.* 51. §. 2. *ff. l. Aquil.* ſicuti & juris ratio pro verborum proprietate & ſubtilitate accipitur Coraſ. *in l. nulla nu.* 1 *ff. de ll.* docet autem Hering. *tr. de fidejuſſ. in præfat. ad lector.* quod contradicendi vitium ſtupidorum eſt, ſtudiumque vincendi & affectata ſubtilitas errores profert, at ſolo errore caret ſimplex via Prudent. *contra Symmach. lib.* 2. unde belliſſimè exclamat Bald. ut ex eo refert Raudenſis *tr. de Anal. p.* 4. *in append. nu.* 73. ô nimia ſubtilitas quare realitatem vulneras, haud abſimiliter Pontifex *in cap. ita corporis tui.* 11. *q.* 3. *in verb. quia prævaricationem ſuam*, puta quæcunque injuſta tegere argumentis ſuis, & ſub quadam juſtitiæ ſpecie, fucatis quibuſdam exquiſitis adinventionibus æquitatem obruere ſtuduerunt, quo caſu ſatis accommodatè meo judicio applicari & intelligi poteſt, illud vulgatum je gelehrter / je verkehrter / hoc eſt, quò doctior eò perverſior, nuſquam enim plus eſt injuriæ quàm ubi juris plurimum, quemadmodum hoc vidi, dum aliqui logicam docentem nimium uſurpabant in juris prudentia, quæ ſecundùm Grot. eidem ancillari debet, aliàs verè dici poteſt, quod ſint Philoſophorum tendicula, quæ non tam vincula ſunt appellanda, quàm Phantaſmata, id eſt, umbræ quædam & imagines, quæ cito pereunt atque ſolvuntur, ut loquitur text. *in cap. vino diſtinct.* 37. Luc. de Pen. *in l. univerſas. num.* 6 *in f. &* 7. *C. de ſtudiis liber.* in quos puto quadrare illud Senec. *Epiſt.* 95 *ſub num.* 10 *& epiſt.* 1. *lib.* 15. dum inquit, docti poſtquam prodierunt boni deſierunt, ſimplex enim illa & aperta virtus in obſcuram & ſolertam ſcientiam verſa eſt, docemurque diſputare & non vivere, ita ut in diverbium abierit, Juriſt / böſer Chriſt / nam plerumque ſub Authoritate juris ſcientiæ pernitioſè errari poteſt, quod latè explicat Nicol. Reuſner. *in Symbol.* 26. *claſſe* 2. & iuxta Menand. leges optimæ ſunt, ſed qui eas nimis acutæ inſpiciunt, fiunt ſycophantæ, quemadmodum indies videmus rectiſſimè dicta in legibus, Inſtrumentis, pactis & Conventionibus, fœderibuſque & contractibus mirificè depravari, uti & Thraces pacti aliquot dierum inducias, ne contra pacta egiſſe viderentur, nocte populabantur Bœtiam, ut narrat Strabo, vide exemplum de Romanis, minimè Romanis, ut dicit Livius *lib.* 2. & apud Gell. *lib.* 7. *cap.* 18. eodem modo narrat Athenius Sphicurlum, cum Rhodii hoc pacto, ut cum certo numero navium, ipſis abire liceret, deditionem feciſſent, impoſuiſſe eos in navem ſine remis & velis, ſimilia exempla & hiſtoriæ, & inter Chriſtianos notæ ſunt, ut verè dixerit Cic. 1. offic. exiſtunt etiam ſæpè injuriæ, calumnia quadam & nimis callida juris interpretatione, vide latiùs *in ipſo hoc cap.*

Prædicta itaque mirificè confirmant, & ex eis benè infertur illud axioma verum eſſe, ſummum jus, ſumma injuria, in legem autem committere dicuntur, qui vigore legis, ſcrupuloſis & excogitatis aſtutiis, ipſi legi illudere geſtiunt, Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 13. *tit.* 37. *num.* 14 *&* 15. ubi qui in fraudem legis committant, ſed juxta ſententiam Admodum Reverendi atque Eximii,

P. Recto-

Digitized by Google

P. Recto. Ray mihi tranſmiſſam, fruſtra de ſpeculativis multum arguit, quem Deus de ſcientia arguit, in alto altum non ſapere inquit S. Bernard. Deo chariſſimum, apud homines rariſſimum, cum ſimplicibus ſermocinatio ejus, dicit Scriptura, proverb. *c.* 3. *verſ.* 32. & Caſsiod. ſuper illud *Pſal.* 13. beati quorum remiſſæ ſunt iniquitates inquit, ô ingenioſa ſimplicitas & mille tergiverſationibus cautior puritas, manifeſtare delictum, illis non Judex ſed Advocatus eſt Chriſtus, qui ſe propria Confeſsione damnarunt, & *textus juris canon. in c. indignum, diſt.* 39. indignum ait exiſtimo, ut verba cœleſtis oraculi reſtringam ſub regulis Donati, rectè igitur Poëta.

Si Chriſtum diſcis ſatis eſt ſi cætera neſcis,
Si Chriſtum neſcis, nihil eſt ſi cætera diſcis.
Item:
Quid juvat innumeros ſcire atq; revolvere (caſus
Si fugienda facis, & facienda fugis.

3. Potior nobis ſit humilitas quàm ſcientiæ ſublimitas: quippe argumenta ſophiſtica reprobantur, cùm per ea, ſæpè viri eccleſiaſtici opprimantur, *cap. transferunt,* 24. *quæſt.* 3. exornatur à Specul. *lib.* 1. *part.* 4. *tit. de exordiis advocat.* §. 6. *nu.* 21. non quod artes dialecticæ, juriſtis quoque neceſſariæ, damnentur, Zaſ. *ad ff. tit. de orig jur. ad verb effectus num.* 3. vel Philoſophia in iure noſtro reprobetur, ſed quod veram Philoſophiam, non ſimulatam affectemus, *l.* 1. §. 1. *ff. de juſtit. & jur.* & hoc ipſo Philoſophia hæc diſtat à dialectica ſive logica, quod dialectica accipiatur quaſi ſophiſtica, & quaſi in nudis verbis conſiſtat, ac quaſi doceat ſolum dicere & non facere, quemadmodum Philoſophia vera docet facere, maximum quippe officium ſapientiæ eſt & inditium, ut verbis opera concordent, Seneca *epiſt.* 20. *ſub num.* 40. & divina eruditio dialecticam, qua omnis loquendi ratio continetur, non deſiderat, quia non in lingua ſed in corde ſapientia eſt, nec intereſt quali utaris ſermone, res enim & non verba quæruntur, unde S. Ambr. *in Pſalm.* 118. ſi verbis facta non congruant, inquit, deformant, iniquitatis opera magiſterium diſciplinæ, idem 2. *offic.* 1. exercitatus in ſermonibus & deſidioſus in operibus, prudentiam ſuam factis refellit, ſic Lactant. multi inquit, ſuas diſputationes moribus, vel mores ſuos diſputationibus arguunt, unde veriſſimè dixit ſcriptor ad Herennium *lib.* 2. vitioſum eſt, controverſiam intendere propter nominum mutationem, unde notati Stoici, quorum diſputationum magna pars circa voces conſumebatur: Quocirca fœlix inquit Thomas de Kemp *de imitat. Chriſti c.* 3. & *Pſal.* 93 quem veritas per ſe docet, non per figuras & voces tranſeuntes, ſed ſicuti ſe habet, *idem c.* 2 multa verba non ſatiant animam, ſed bona vita refrigerat mentem, & pura conſcientia, magnam ad Deum præſtat confidentiam, vide omnino in *d. loc.* quare & Chriſtus ſæpè inculcat, non audiendum eſſe tantum verbum, ſed praxi ipſa exprimendum, 1. *Timoth.* 1. & S. Bernard. *in tractat. de ord. vita,* is inquit, divinas ſcripturas rectè legit, qui verba vertit in opera: & fœlix auditor, qui exinde incipit eſſe operator.

Porro dialectica quando utilis & laudabilis, & quando non, vide Petr Greg. Tholoſ *de republ lib.* 17. *cap.* 3. ubi & horrendum exemplum de quodam qui reverſus dixit, ſe valdè premi à continuis flammis, angi pro vana gloria, quam in ſophiſmatibus perceperat, quo exemplo motus Sylo mundum deſerens, Religionem eſt profeſſus, compoſitis & evulgatis hiſce verſibus. 4.

Digitized by Google

Linquo coax ranis, Cras corvis, vanaque vanis,
Ad Logicam pergo quæ mortis non timet ergo.

Regnum enim Dei in ſimplicitate fidei eſt, non in contentione ſermonis, S. Paulus 1. *ad Corinth.* 4. hæc tamen eſt hæreticorum gloria, dicit S. Anaſtaſ. *tomo 2. de incarnationis Domini ſacramento, cap.* 9. ſi videantur expugnare verbis, & refellere veritatem, contra, definitio fidei eſt, ut veritas non verba pandantur, ſtultum autem eſt valdè dicit Cyrill. Archid. Alexandr. *de directa fide ad Theodoſ.* contendere ſuperfluè & ad ineptos ſermones reſpondere, multi hodie in verbis ſubtilitatem, pauci verò in rebus ipſis utilitatem quærunt, facere docet Philoſophia non dicere. & hoc exigi, ut ad legem ſuam quiſque vivat, ne orationi vita diſſentiat, Seneca *Epiſt.* 20. qui ſe inquit S. Paulus putat aliquid ſcire, nondum ſcit quomodo oporteat ſcire, iſte eſt modus ſciendi ut ſcias, quo ordine, quo ſtudio, quo fine quæq; ſcire oporteat, ut ait S. Bern. *ſuper cant. ſerm.* 36. [quo ordine] ut id prius quod maturiùs ad ſalutem. [quo ſtudio] ut id ardentiùs quod vehementiùs ad amorem, [quo fine] ut non inanem gloriam aut curioſitatem vel quid ſimile, ſed tantum ad ſuam & proximi ædificationem.

5. De cætero & ad prædicta de Logica, Ethica & Philoſophia vide Scacciam *de ſent. & re judic. cap* 1. *gloſſ.* 3. *quæſt.* 1. *per tot* quibus adde illud S. Cyprian. *ſerm.* 3. *de patientia bono circa princ.* Philoſophi non verbis, ſed factis ſumus, nec veſtitu ſapientiam, ſed veritatem præferimus, qui virtutem & magis conſcientiam, quàm jactantiam novimus, & hanc Philoſophorum practicam ſummoperè laudant, quaſi nihil aliud ſit Philoſophari quàm virtutem exprimere factis, Themiſt. *orat.* 1. non in verbis Philoſophia inquit Seneca *Epiſtol.* 6. ſed in rebus eſt, ad hanc Philoſophiam omnibus abjectis ſe contulit Socrates Apollinis oraculo ſapientiſſimus judicatus, de qua Philoſophia agit Cicer. 5. *Thuſcul.* contra Cicer. *in Acad.* qui oſtentationis aut quæſtus cauſa philoſophantur, inquit, Sophiſtæ ſunt appellati, adde Annæ Robert, *libr.* 2. *rerum judic. cap.* 17. non mirum igitur, quod nec de jure Canonico ſubtilitas, nec in foro mercator, de apicibus iuris curetur, an autem nimia ſubtilitas æquè reprobetur atque nimia groſſities, vide Tiraquell. *de pœn. temp. cauſ.* 12 *qui cauſ.* 51 *num.* 140. *& ſeq.* ſatis deducit, quod in foro mercatorum apices & ſubtilitates non attendantur, additque quod ubi agitur de bono & æquo, non poſſit peti ultra id, quod intereſt notabilis eſt declaratio pro illa opinione DD. tenentium, quod pœnæ conventionales exigi non poſſint, niſi quatenus concurrant cum intereſſe, uti docet Riccius *part.* 5. *collect.* 1912. Papon. *de arreſt. libr.* 12. *tit. pœnam Conventionalem intereſſe excedere non debere* adde Cardin. Tuſch. *litter P. concluſ.* 246. & quod pœnæ conventionales apud ſuprema tribunalia, non mandentur executioni, tradit Garſias *de expenſis. cap.* 9. *num.* 63. *& ſeq.* ibi & pulchra illata in praxi, quid judicatum vide in Vivio *deciſ.* 350. *nu.* 5. *& ſeq.* adde Stracham *de adjecto part.* 2. *num.* 41. *& ſeq.* exactè tractatur apud Gutierrez in *q. canon. lib.* 2. *cap.* 20. an pœna conventionalis, jure & in conſcientia peti poſſit, vide omninò ibi, nam plures caſus diſtinguit, & dicit in foro mercatorum pœnam exigi poſſe licèt nihil interſit, etiam & aliàs in conſcientia, quemadmodum ſcio modo pœnam ratione contumaciæ inflictam in Camera Imperiali peti, ſic videmus in compromiſſis adjici pœnam

Digitized by Google

pœnam, contravenienti ſolvendam, cum clauſula ratomanente pacto, *l. cum pœna ff. de arbitrio* Gail. *obſ.*150. *& paſſim DD.*

6. Intellige autem prædicta de ſubtilitate irrationabili & ſuperſtitioſa, non verò de rationabili & neceſſaria pro temperamento jurium, vel inveſtigativa veritatis, illa namque & non hæc reprobatur Vivius *deciſ.* 140. *per tot. addens in fin.* quemadmodum duplex eſt ſubtilitas, ita etiam duplex eſt ſimplicitas, quædam contraria diſcretioni reprobata, quædam verò contraria doloſitati laudata in Evangelio, eſtote ſimplices uti columbæ, *ca. ſi cupis*, 16 *quæſt.* 1. *& ibi gloſ.* adde Luc. de Pen. *in l.* 1. *nu.* 7. *Cod. de ponderat.* de hac ſubtilitate accipio *l. ſubtilitatis Cod. de judic.* & Marant. *in ſpec. part.* 4. *diſt* 9. *num.* 155. & Gerhard. *ſing.* 16 *num.* 2. quod cautelis uti liceat, tranſeundo per ſubtilitates juris, & de duplici iſta ſubtilitate & differentia vide quoque Pacian. *de probat. lib.* 2. *cap.* 41. *num.* 77. *& ſeqq.* ſed ah! quoties audivi & hanc ſubtilitatem reprobari, ſive illam allegantes, de nimia ſubtilitate redargui, per eos, qui vera atque juridica argumenta non diſſolvere, ſed potius odioſa illis, ſubtilitatis appellatione, ſolita juris principia eludere didicerant.

§. 2.

De apicibus Iuris.

1. Apices juris ſunt, qui veritatem principalis negotii non tangunt, ut eſt exceptio diſcuſſionis & ſimiles, propterea in foro mercatorum non admiſſæ, quemadmodum & Canones, de apicibus verborum non curant, ſed de effectu rerum ut ex Bald. Refert Surdus *deciſ.* 158. *nu.* 11. non enim verba aut modum curamus, ſeu effectum *l. inſulam ff. de praſcript. verb. & plura ibi*, quod intellige ex Cravet. *in rubr. de legat.* 1. *n.* 180. ubi de differentia modi in eſſe deducendi, & de modo in effectu, atque ita intellige illud vulgatum, de modo non curamus ubi effectum habemus, multa prohibentur propter modū non propter ſe inquit Luc. de Penna *in l mulieres. nu.* 37. *C. de incol.* & ſic quatenus eſt in fieri, alia quoq; Theorica eſt, quod multa facta tenent, quæ fieri prohibentur, *l. patre furioſo*, ibi latè Jaſon. *ff. de his qui ſunt ſui vel alieni juris* Card Tuſch. *lit. F. concl.* 12 *& facit, l. ſi ſervum.* §. *ult ff. de acq. hæred.* ubi non tollit factum quod impediret faciendum, Regulam verò Principalem, quod ea quæ non poſſunt fieri, jam facta teneant, declarat pulchrè Munnoz. *tr. de ratiociniis cap.* 6. *num.* 14. quod non procedat, ſi eadem eſt ratio impedimenti eodem tempore, nec obſtat, quod quando cauſa eſt in eſſe perfecto, ea deficiente non deficiat effectus, quia & ibi in hoc caſu reſpondet, niſi habeat tractum ſucceſſivum, tunc quocunque tempore ſupervenit cauſa remotionis, vitiatur actus, ad hoc ſaltem, ut non poſſit ultra procedere in actu adminiſtrationis, aliàs illam regulam limitat, idem Munnoz. *d. tr cap* 23. *num* 14. *&* 38.

Ex prædicta verò Theorica multa notabilia inferuntur vide Bald. *in d. l. Patre furioſo & in l. verbis ff. ad l Falcidiam* Card. Tuſch. *lit. H. concl.* 144. *& lit. M. concl.* 436. Surd. *conſ.* 106 *n.* 47. *& conſ.* 205. *n.* 24. *& deciſ.* 163. *&* 278. *num.* 12. idem *conſil.* 18. *num.* 9. *& de Aliment. q.* 7 *tit.* 1. *& rurſus conſ.* 125. *num.* 56. Nicol. Everh. *præſ. conſ.* 139. *num.* 8. Forſter. *de ſucceſ. ab inteſta. lib.* 4 *cap.* 23. *num.* 2 *q.* 36. Zaſius *in l. exiſtimo de V. oblig.* Reinking. *de retract. quæſt.* 2. *num.* 41. *& ſeq. & nu.* 140. *& ſeq.* Schrad. *de feud p.* 10. *ſect.* 7. *n.* 111. *& ſeq.* 2.

Digitized by Google

Farin. *p.2. deciſ.* 676. Cavale. *deciſ.*11. *num.* 111. *& ſeq. p.*3. ſubtiliter Alb. Brunus. *de ſtatuto fœminas exclud. art.* 6. *num.*297. Dias *ad Gamm deciſ.*17. Alex. *conſil.* 199. *l* 6. Zaſ. *in l. ex facto, num.*21. *& ſeqq. ff. de vulg. & pupill. ſubſtit.* diſtinctè Hieron. Boich. *in c. conſultationibus de jure Patronatus*, & magis dilucidè, Ferd. de Caſtro, *de virt. & vitiis tr.*3 *diſp.*4. *punc.*16. & exornatur ex Magero *de advocat. armata cap.*16 *nu.*418 *&* 445. *& ſeq.* ex quibus in variis caſibus ſæpe conſului, ideo vide uti notabilia & in praxi quotidiana & docta ſimul, prout hodie in ſimili eſt quæſtio, ubi Caja ſoror Nobilis renunciando omnibus bonis paternis & maternis, accepit quandam villam ad vitam, ex qua ſingulis annis ſatis commodè vivere poterat, hoc verò belli tempore, alimenta inde accipere non poteſt, cui fratres ob initum contractum plus dare nolunt vide Surd. *de aliment. tit.*9. *q.*11 & infra *de veritate*, de effectu clauſulæ rebus ſic ſtantibus Zaſ. *lib* 1. *conſ.*12. *num.* 81. *& ſeqq.* Surdum tamen alibi quoque conſule, an alimentis renunciari poſſit, *& tit.* 5. *q.*1. *num.*53. *& ſeq.* quod detur officium judicis, quandocunque ſuggerit æquitas, quodque officium judicis habeat matrem æquitatem, de tranſactione alimentorum Fachin. *lib.* 3. *contr. cap.* 21. & refert Chriſtinæus *ad conſuetud. Mechlin. tit.*16. *artic.*26. *in addit. verſ. notandum hic*, judicatum eſſe, filium à petitione legitimæ non arceri, qui minori parte accepta profeſſus erat ſe contentum, ſibiq; ſatisfactum eſſe de univerſo jure, quod in bonis patris haberet, & quia nobiles erant ipſis beneficium competentiæ competit, Karpz. *p.*1. *conſtit. ſaxo.*32. *def.*15. *ubi & def* 19. quod eidem renunciare non potuerint, adde DD. ſupra citatos, cæterum ſi quis in iis, quæ ſunt de apicibus juris errore labitur, facilè igoſcendum eſt, ſed priorem contractum, validum fuiſſe quis dubitat? quo ipſo tamen non efficitur, quod æquitate ſuadente, frater dives exiſtens, huic ſorori ſubvenire non debeat.

§. 3.

De prædictorum diſtinctione & differentia.

Vt autem unum ab alio diſtinguere valeas, quid ſit rigor, quid apices juris, quid ſtrictum jus, vide Marantam *in ſpec. diſt.* 9. *num.*150. *& num.*111. *&* 162. ad quem brevitatis cauſa ſit relatio, aliquando etiam promiſcivè uſurpantur ut ſubtilitas juris, rigor iuris & ſtrictum jus idem ſint, quandoque dicitur juſtitia & quandoq; ſtrictum jus, à quo recedi non oportet, quemadmodum & duras leges ſervandas eſſe exemplis illuſtrat Vaſ. *de ult. volunt. lib.*2. §. 20. *p.*4. *req.*42. *num.*313. & eſt textus *in l. proſpexit, ff. qui & à quibus manumiſ.* ob quem textum tamen quidam, advocatus in purgatorium detruſus ex aliis refertur apud Ohemum *in diſcurſu juris politici de magiſtr. & Conſulibus cap.*9. *nu.*31. quam legem intelligunt DD. alleg. in Barboſa *tr. axio. jur. uſufreq. axio.* 136. *num.*20. quando eſt certa & ſine dubio, tunc lex quantumcunque dura ſervanda, uti & quando eſt in ſpecie ſuper certo caſu, addendo *d. l. proſpexit* turbare multos DD. quem textum ad caſum iniquum non admittunt, Card. Tuſchus *lit. L. concl.* 262. *per tot.* quemadmodum, etiam ſtrictum ius quandoque dicitur odioſum, ſicuti & odioſum & ſtrictum, quidquid eſt contra jus eſſe dicitur Tiraq. *de retract. in præfat. num.* 62. *& num.* 56. *& ſeqq.* Plurima autem enumerat, quæ ſunt ſtricti juris & quæ odioſa & ad praxin accommodat Rau-

Digitized by Google

Raudenſis *de analog cap.29.*& in quibus differant contractus bonæ fidei & ſtricti juris Card. Tuſch. *lit.C. concl.* 1000. nec puto verum quod aliqui dicunt, hodie omnes contractus eſſe bonæ fidei & nullos ſtricti Juris DD. pro & contra apud Seraphin. *de Privilegiis Iuram.pr.31. in addit num.* 65. quod pulchrè refutatur à Deckero *lib.2. differ.* 12. *numer.*13. *&* 14. *& differt.7. num.* 15. ubi & tradit regulam eſſe, quod in judiciis bonæ fidei veniant, quæ moris & conſuetudinis ſunt, licet expreſſa non ſint, & tantundem in bonæ fidei judiciis, officium judicis valeat, quantum in ſtipulationibus ejus rei factam eſſe mentionem, *l. quia tantundem ff. de negat. geſtis l. Lucius ff. depoſiti*, tene tamen menti, quod omnes mundi contractus fallaciam reſpuant, & ad bonam fidem reducantur. Beſold. *de jure fœderi, cap.5. ſub n.ult.*

CAPUT X.

De quodam rigore omnium terribiliſſimo.

1. DIcit Ariſtoteles, *lib.3. Ethicor. cap.6.* omnium rerum terribiliſſimum eſſe mortem, adde Eccleſ. *cap.* 40. ſed temperatur juxta Cic. ſententiam *in Paradoxis.* mors tantummodo iis eſt terribilis, quorum cum vita omnia extinguuntur, ſicut omnia, excepta virtute, perire teſtantur allegati in Lipſio *lib.* 1. *Politicorum cap.* 1. unde poteſt dici mors bona bonis, & mala malis, hinc S. Bernardus *epiſt.* 105. illorum inquit, mors bona propter requiem, melior propter novitatem, optima propter ſecuritatem, & *Proverb.* 14. ſicuti autem ſana ratio vitam diligere, ita & mortem non timere præcipit, Valer Maxi. 9. 13. exornatur per Magerum *In Florilegio comm. locorum lit. M. verb. mors numer.* 144. *& ſeqq.* ſed eſto, ſit naturalis quidam horror contra vim mortis corporalis, at nihilominus ut æternam effugerent, nec hanc divinam peccatoribus equidem rigoroſam viſam, ſed in ſe juſtiſſimam audirent ſententiam, diſcedite à me maledicti in ignem æternum, qui præparatus eſt Diabolo & Angelis ejus Matth. *cap.*25. infiniti reperti fuère, qui omnium tormentorum generi & cruciatibus ſeſe ultrò obtulerunt & ſubjecerunt, ô vita! miſero inquit longa Mimus, fœlici brevis, neque verò ait Cic. *orat.4. in Catalin.* turpis mors forti viro poteſt accidere, nec immatura conſulari, nec mira ſapienti, qui mori didicit inquit Senec. *Epiſt.*26. ſervire dedidicit, quid ad illum carcer cuſtodiæ & Clauſtra? liberum oſtium habet, nam accommodari poteſt illud Poëtæ,

Hic rogo, non furor eſt, ne moriare mori.

Quippe S. Ambroſ. *de bonis mortis* triplicem mortem tradit, primam peccati juxta illud Ezechiel. anima quæ peccaverit, morte moriatur, ſecundam miſticam, quando quis moritur mundo ut Deo vivat. Tertiam quæ vitæ curſum abſolvit, vel ut dicit Nicolaus *in prolog. in Matthe.* genus humanum peremptum morte quadriſaria 1. morte culpæ, 2. morte naturæ, 3. morte gehennæ, 4. morte civilis pœnæ ſcil. exilii cœleſtis patriæ & terreſtris Paradiſi Borellus *in ſumma deciſ. lib.2. tit.40. num.*15. *& ſeqq.* ubi & de morte civili & naturali & quomodo ſit ſententia contra hanc ferenda, *& num.*188. *& ſeqq.* an juſſus Regis vel Principis, quod quis ſtatim morti tradatur, obſervari debeat, ubi & illa hiſtoria de Imperatore Theodoſio, hinc indubitatum redditur illud Poëtæ. 2.

Fœlices obeunt, quorum ſine crimine vita eſt.

Quare ut æternam vitemus mortem, perpendamus ſeriò ſymbolum in templo 3.

PP.Ca-

PP. Capuccinorum Colonienſium exaratum, aut ardendum aut pœnitendum, prudentis namque eſt ex duobus malis minimum eligere, malum corporis eſt pœnitentiam agere, malum verò animæ ſimul & corporis, ardere, eligas igitur ut non ardeas, quod nocet corpori juvat ſpiritum *cap. poteſt fieri diſt. 1. de pœnitentia*, nam juſtus etſi mortem amet, tamen non pavet, quippe cujus mors ut præſentis exitus eſt vitæ, ſic introitus melioris, ut inquit S. Bernard. *Epiſt.* 105. utinam illam horam ſcilicet mortis modo timere, ut non tunc timeatis, illam præcavere nunc, ut tunc ſecuri eſſe poſſitis S. Auguſt. *ad fratres in erem. ſerm.* 57. Germani dicunt. Wollgelebt/ woll geſtorben/ vulgo corruptè uti vixit ita morixit, vel ut Poëta.

Ergo malus malè obit, mors ſic eſt congrua vitæ.

Unde eſt quod boni non timeant mortem David *Pſal.* 141. S. Paul. *ad Rom.* 7. & alibi mihi vivere Chriſtus eſt & mori lucrum, contra, mali timent mortem, nam ut ait S. Gregor. ejus eſt mortem timere, qui ad Chriſtum nolit ire, qualis eſt peccator qui inſtar equi ſcabioſi pectinem timet, immedicabilis æger cauterium, reditum ad herum ſervus nequam, adventum ducis ignavus miles.

4. Ad propoſitum igitur juxta præſcriptum legum, nullo timore, nulla cupiditate, nullo odio & amore vel affectu, ſed ex vera animi regulata & legibus ſubnixa ratione judicandum, juſtitia ultro expetenda, promovenda, ac nullatenus protrahenda ſive differenda eſt, ſiquidem ipſis Judicibus magis quàm partibus, terribile futurum eſt Judicium, *l. rem non novam C. de judic.* utinam ergo multis non adſignetur locus, ubi juxta S. Bern. *in meditat. cap.* 3.

Vermes Crudeles mordebunt intima Cordis
Hinc dolor, inde Pavor, gemitus, ſtupor, ac amor horrens.

Ardebuntque ulterius inquit miſeri in igne æterno, in æternum ultra, in carne cruciabuntur per ignem, in ſpiritu per conſcientiæ vermem, ibi erit dolor intolerabilis, timor terribilis, fœtor incomparabilis, mors animæ & corporis, ſine ſpe veniæ & miſericordiæ, ſic tamen morientur ut ſemper vivant, & ſic vivent ut ſemper moriantur, ita anima peccatoris, aut in inferno pro peccatis cruciatur, aut in Paradiſo pro bonis meritis in æternum lætatur, nunc ergo alterum è duobus eligamus, aut ſemper cruciari cum impiis, aut perpetualiter lætari cum Sanctis, bonum ſiquidem & malum vita & mors ante nos poſita, ut ad quod voluerimus manum extendamus, ſi tormenta non terrent vos, ſaltem invitent præmia, hactenus S. Bernard. quocirca, S. Auguſt. *in libro de ſalutaribus monitis ad quendam comitem cap.* 55. ô mi frater inquit, nunquid ferreæ ſunt carnes noſtræ, ut non contremiſcant, vel etiam ſenſus noſter adamantinus, ut non molleſcat, vel etiam minimè evigilet ad illa Chriſti in judicio verba, ite maledicti in ignem æternum, &c. qui præparatus eſt jam inde à Mundi principio, uſque in ſempiternum, *Matth.* 25. quare non dicimus cum Propheta *Ieremia ca.* 9. quis dabit capiti meo aquam & oculis meis fontem lachrymarum, & plorabo die ac nocte interfectos filios populi mei, nam ut habet Admodum Reverendi atque Eximii Patris Rectoris Ray mihi tranſmiſſa ſententia, ſi Angelum, qui primo cecidit, tam ſeverè cæcidit Deus, quis non pavebit, quis ſtabit ad videndum te in judicio venturo, *Malachia* 3. quia ſicut rugitus Leonis,

Digitized by Google

ſic rugitus tuus, & ſicut ignis vibrans gladius tuus, *Iſaia* 5. tunc homo ſuſtinebit iratum, quem non ſtuduit habere placatum, tunc ſolvet pœnas, qui carni laxavit habenas, & tunc dabit rugitum ad cœlum qui nunc timpanum tenet & chorum, tunc totum vertetur in luctum, quicquid per immoderatum gaudium eſt contractum, latius Thomas de Kempis *in ſoliloq. animæ cap.* 2. tunc enim Dominus effundet quaſi aquam iram ſuam *Oſea cap.* 5. Belliſſimè igitur Epitaphio cujuſdam inſcriptum reperi: *Tria ſunt verè, quæ me faciunt flere. Primum quidem durum, quia ſcio me moriturum; ſecundum verò plango, quia moriar & neſcio quando; tertium autem flebo quia neſcio ubi manebo.* Aliena autem pericula nos cautos efficere debent, nam:

Tunc tua res agitur paries cum proximus ardet.

cap. citius diſt. 2. de pœnit. & alterius caſus alterius ſolet eſſe cautela, S. Gregor. *in Regiſtr. lib.* 3. *cap. ult.* atque ut alter dixit: Pulchrum eſt fugienda aſpicere alieno in malo. Belliſſimè Iſidorus *in ſymbol. ſoliloquiorum, lib primo cap.* 10. Reſpice inquit, in alieno exitio quod paveſcas, & vita foſſam in quam alium videris incidiſſe coram te, pericula aliena in te pertimeſce, & quæ verbis doces exemplis oſtende, nam ut inquit Plautus, fœliciter ſapit, qui alieno periculo ſapit, unde Poëta:

Fœlix quem faciunt aliena pericula cautum.

5. Ut autem hæc nunquam è mente & cogitationibus excidant neque excedant, placet adjicere illud S. Bernard. *in Canticis* 55. *circa medium ad illa verba*: Qui ſcrutatur Jeruſalem in lucernis, ubi nomine Jeruſalem intelligitur de bonis & non malis, verendum dicit aſpectum Exploratoris, ne ſub ſubtili examine multæ noſtræ juſtitiæ ut putantur, peccata appareant, quia autem aſſiduitas duri victrix, ſemper ad illud:

Mors tua mors Chriſti, fraus mundi, gloria Cæli
Et dolor Inferni, ſunt meditanda tibi.

Nec non illud S. Proſperi *de vita contempl. lib.* 3. *cap.* 12. Cogitate quale malum ſit ab illo gaudio divinæ contemplationis excludi, beatiſſima Sanctorum omnium converſatione privari, fieri Patriæ cœleſtis extorrem, mori vitæ beatæ, morti vivere ſempiternæ, in æternum ignem cum Diabolo & angelis ejus expelli, ubi ſit mors ſecunda, damnatio exilium, vita ſupplicium, non ſentire in illo igne quod illuminat, ſentire quod cruciat, exundantis incendii horribiles crepitus pati, baratri fumantis cœca caligine oculos obcœcari, profundo gehennæ fluctuantis immergi, edaciſſimis in æternum dilaniari vermibus nec finiri, hæc & ſimilia multa cogitare, nihil eſt aliud, quàm vitiis omnibus repudium dare, & omnia blandimenta carnalia refrenare, nam qui ad tam magna tonitrua non expergiſcitur, non dormit ſed mortuus eſt, ait S. Auguſtin. *in Enchirid. cap.* 74. quid enim eſt vita noſtra? vita mea, inquit S. Jacob. *in epiſt. cap.* 4. vapor eſt ad modicum patens, nam omnes morimur, & quaſi aquæ dilabimur, quæ non revertuntur *lib.* 2. *Reg. c.* 14. vita noſtra nihil eſt, ſi mala eſt, imò nihilo ipſo pejor, utpotè jam tunc per ſententiam divinam (à qua nulla datur appellatio, Borell. *in ſumm. deciſ. lib.* 2. *tit.* 33. *num.* 1383. *& ſeqq.* ubi quædam valde pia tradit) reprobata & damnata, quia ſtipendia peccati mors, gratia autem Dei vita æterna, S. Paulus *ad Rom* 6. expertus crede & cave, memorare frequenter noviſſima, & non horrebis quæque duriſſima, dicit Merlo: & tunc age quod actum voles in morte, ſic utique mortem fidentius exci-

Digitized by Google

excipies, nam bona vita non timet malam mortem; ſocius crucis erit & conſolationis, præfer igitur exigua ut evadas æterna, in hoc ſæculo Chriſtianis fidelibus non vita longa prodeſt, ſed bona Fulg. *epiſt.* 2. fructuoſa & devota, virtutes bonos dies viventi faciunt, vitia malos S. Hieron. *Eccleſ.* 7. Prædictis ergo & cœleſti beatitudine, pro bonis operibus promiſſa attentis, Bellarm. *de Gemitu columbæ.* non poteſt ſatis mirari, quod tam parva pro cœlo, maxima & difficillima pro honoribus & bonis conſequendis agamus, ſed juxta Claudianum, omne futurum deſpicitur, ſuadentque ſui præſentia fructum, non ita illi qui pœnas vel inferni vel purgatorii momento temporis perpeſſi fuêre & adhuc patiuntur, nam tunc ſentiunt quod expertum malum formidare doceat ipſa natura, quod & Livius atteſtatur 4. *belli Punici*, ibi ſervitudinis indignitatiſque homines expertos adverſus notum malos irritatos fuiſſe aſſerit, quippe prout proverbialiter dicitur, poſt acerba prudentior, neque profectò iſta inania ſunt, ſed à ſanctis Viris dicta & monita, ut ea ſæpius perpendamus, & recogitando vitiis vale: nullatenus verò dicamus, uti dictum audivi, cœlum non pro anſeribus ſed pro Chriſtianis eſſe, hoc enim verum eſſe concedo, ſed neque pro porcis neque aſinis, quia ſicut reſpici debet Divina Clementia, ſic reſpici debet & Divina Cenſura S. Cyprian. 2. *epiſt.* 7. nam juſtè eſt ſubſecuta ſeveritas Judicis inquit Fulg. ad Monum, ubi præceſſit iniquitas peccatoris, quippe infinitis exemplis comprobatum habemus, peſſimam vitam non niſi peſſimo fine excipi, unde rurſus concedatur neceſſe eſt, ex parte Dei meritorum Chriſti, cœlum erit Chriſtianis bonis, ſed ex parte vitiorum nimis hodie communium, infernus erit malis Chriſtianis, Gloſſ. *in pr. Inſtit. de inſtit. & iur. ad verb Iuſtitia*, nam ſicut patet ex traditis *tit* 3. *de Clementia*, non implicat juſtum eſſe & ſimul clementem, Deus clementiſſimus & pariter juſtiſſimus eſt.

Ah Domine, terribilia ſunt iſta, magis tamen terribilis eſt peccatorum meorum fœditas, hac utique me magis terreret & pertimeſcere faceret, ſi non è contra bonitas tua, omnibus peccatis major, me traheret. miſericordia infinita alliceret, & mors tua me conſolaretur, tu enim mortuus es pro me, ne morerer ego in æternum, hac tua mors fructuoſa nimis, triumphalis & vitalis, valeat in cauſa mea, quando horror mortis ſe ingerit, tunc rogo Domine tua mors vitam meam abſorbeat, ut ita in te ſuaviter obdormiam, hoc enim nunc & in hora mortis meæ à te CHRISTE JESU, *unicè peto, ut qui morte tam amarâ me redemiſti, applices mihi ejuſdem fructum, purifices me in tuo ſanguine, & in manus miſericordiæ tuæ animam meam clementer ſuſcipias; Exurge Domine & adjuva me, nam miſericordia tua ſuper omnia opera tua, & tamen omnia judicia tua juſtificata ſunt in ſemetipſis, idem qui clementiam exerces, facis & juſtitiam, juſtè ergo fiet, ô Domine! ſi pœnas ſubdatur impius, tunc reipſa experietur de tantula lætitia, ut inquit S. Bernardus* Medit. 3. *quanta triſtitia, à qua nos præſervet Deus Pater, Filius & Spiritus ſanctus.*

Digitized by Google

TITVLVS SEXTVS.

Juſtitia Fori & Poli vulnerata.

CAPUT PRIMUM.

De Juſtitia Mundi, tam deteſtabilis quam communis.

1. A Condito orbe rerum humanarum ea viciſſitudo fuit, ut optima quæq; corrumperentur paulatim ad pravitatem, Peckius *de jure ſuſtinend. cap. 5. num. 23.* conformiter Tacitus *lib. 3. Annal.* rebus cunctis, inquit, ineſt quidam velut orbis, ut quemadmodum vices, ita & mores vertuntur, & Zaſius *ad tit. ff. de orig. jur. ad verb. magiſtr. num. 5.* mortalitas continuo motu conſiſtit, & continuò variat, Terent. *in Andr.* ait, nunc hæc dies aliam vitam adfert, alios mores poſtulat, porrò hodie tam miſerabiles & fraudes tam frequentes adeoque communes, ut lepidè quidam dixerit, eadem juris gentium eſſe facta, quibus omnes gentes utuntur *l. 2. §. 4. de juſt. & iur.* vel in legem non ſcriptam abiiſſe, de qua textus *in l. quibus, ff. de legibus*, quippe ſecundùm Plautum, trahunt plerumque mores leges in poteſtatem ſuam, ſicut & illud Plauti *in Trim.* ad hoc allegatur, quaſi ipſe videns, quod per interpretationes Judicum, leges, quæ ſanctiſſimæ ſunt, exulare cogantur, quemadmodum & S. Cyprianus *lib. 2. epiſt. 2.* conſensêre, inquit jura peccatis, & cœpit eſſe licitum, quod publicum erat, ita ut Proverbii loco dicatur, turpe ab honeſto multis in rebus, non tam natura quam moribus & uſu gentium diſtingui, ut refert cum multis vitiis apud multas gentes uſitatis Vaſquius *lib. 1. controv. c. 27. num 7 & cap. 89. num. 27. lib. 2.* ait, jus gentium ſecundarium mutatum eſſe, adeoque omnia degenerant ab antiqua frugalitate & probitate, ut Poëta dixerit:

Pomaq; degenerant ſuccos oblita priores.

2. Proinde habent leges & mores ſuum ævum & fatum, ut quandoque inhoneſtum viſum eſt, deinde honeſtè fieri putetur, Heigius *p. 2. q. 29. num. 81. & 82.* decreſcit innocentia in foro inquit Cyprian. *tract. 1.* Juſtitia in judicio, in amicitiis concordia, in artibus peritia, in moribus diſciplina, & Ovid. *Metamor. 1.*

——— fugere pudor, verumq; fidesq;
In quorum ſubiere locum fraudesq; doluſque.

Unde hodie hiſce exulceratis temporibus multa in Republ. Chriſtiana permitti videmus, aliàs non permittenda, nam ut rectè ait Seneca deſinit eſſe remedio locus, ubi quæ fuerunt vitia, mores ſunt, ſicut teſtatur Poëta:

——— virtus atque illud vivere rectè
Iam totum periit atque omne æquum atque bonum omne.

3. Ita ut etiam communis error jus faciat, de quo vide Maſcard. *de probat. concl. 646.* ubi variis modis declaratur, & *part. 2. de Veritate.* Imago innocentiæ eſt, dicit Optat. *lib. 1.* inter multos admiſſum nefas, & ita privatus privatam ignominiam, inquit Oroſius *l. 3.* publico ſcelere obtexit, nam ibi vicinorum ille-

illecebræ ſunt, ubi tegmen putabatur eſſe virtutum, S.Hieron. *in Eccleſiaſt.* 10. quippe ut inquit Senec. *de benef. cap.* 10. everſi mores, regnat nequitia, in deterius res humanæ & in omne nefas labuntur, non majorum, ut ait S.Auguſtinus *de civit. Dei, lib.* 2. *cap.* 2. ſed morum munimenta atque ornamenta ceciderunt, hodierna verò tempora prædixit S.Paulus 2. *ad Timoth* 3 hoc autem ſcito inquiens, quia in noviſſimis diebus inſtabunt tempora periculoſa, & erunt homines ſeipſos amantes, cupidi, elati, ſuperbi, blaſphemi, Parentibus non obedientes, ingrati, ſceleſti, ſine affectione, ſine pace, criminatores, incontinentes, immites, ſine benignitate, proditores, protervi, tumidi, cœci & voluptatum amatores magis, quàm Dei, habentes quidem ſpeciem pietatis, virtutem autem ejus abrogantes, ibi gloſſa Bibliorum meorum dicit, tales homines tanto plures erunt magisque abundabunt, quanto magis propinquatur ad finem S. Auguſtinus *epiſt.* 80. conformiter Publius Mimus, quotidie eſt deterior, inquit, poſterior dies, ſemper ætas vergit in pejus, florem decoris ſinguli carpunt dies, judicate ipſimet, ſi non eſt ita ut cernimus, conſiderate quæ virtutum lumina emiſerint Majores noſtri, fœlicia tempora in quibus tam raro malus quàm nunc bonus invenitur, tunc enim luna eſt verſa in ſanguinem, nam manus Magnatum plenæ ſunt ſanguine, exactionibus & vectigalibus, effundentes viſcera miſerorum, juſtificantes impium pro muneribus & juſtitiam iuſti auferentes ab eo, hæc pluribus ex aliis refert Barboſa *in cap. Eccleſiæ S. Mariæ, ante num.* 29 *x. de conſtit.* unde rectè hodie illud Poëtæ:

Nam velut in medio virtus jacet obruta cœno,
Nequitiæ claſſes candida vela ferunt,

Mundo ſeneſcente inquit Gellius 3. 30. rerum atque hominum decrementa ſunt, nullus jam delinquendi vel pudor eſt, ut ait S Cyprianus *Tract.* 1. contra Demetrium, & ſic peccatur, quaſi magis pro ipſis peccatis placeatur, quippe ut vulgò ſunt uſitati mores dicit Ferd. Carthag. vaferrima quadam aſtutia didicerunt turpiſſimis licet criminibus pulcherrimam tamen virtutum ſpeciem prætexere, prout latius exornatur apud Greg. Tholoſ. *de Republ. lib.* 13. *c.* 1. *paſſim per tot.* ubi pulchræ & variæ reperiuntur hiſtoriæ, & exemplificat Coraſ. *de jure civil. in artem redig. c.* 24. *n.* 9. & 10. in mercatoribus, qui ut ſubtilius fraudent emptores deducunt eos in opaces & obſcuras officinas, ſe excuſantes hoc ideo fieri, ne ſolis fulgor noceat coloribus, ita ut verè hodie dici poſſit, quòd nequitia ipſa ſibi ſuſpecta ſit, ut occinit Ennius:

Nec frater à fratre, nec hoſpes à hoſpite tutus.

Et *Pſalm.* 26. Mentita eſt iniquitas ſibi cum ſimilibus, nam ut docet Gregor. *lib.* 1. *Reg. epiſt.* 24. vitia ſæpè ita ſe eſſe virtutes mentiuntur, ut Tenacitas Parſimonia, Effuſio Largitas, Crudelitas Zelus Juſtitiæ, Remiſſio Pietas, Superbia Ornatus velint videri, unde vitia obſcurare virtutes affinitate quadam, niſi ab acutè videntibus diſtinguantur, docet & exemplis illuſtrat Sidonius Appollinaris *lib.* 7. *epiſt:* 9. & Fab. Juſtinianus *in Tobiam cap.* 14. *verſ* 10. *ad verba, Servite Domino in veritate.* virtus vocatur, inquit Mimus, proſperum ac fœlix ſcelus, quemadmodum Zaſius *ad tit. ff. de orig. jur. ad verb. tubero, num.* 7. de malis Advocatis dicit, quod peſſimas cauſis facie honeſtatis induant & Gloſſ. *in l. quod ſi nolit, §. culpam, ff. de ædilitio edict.* quod patronus peſſimam cauſam poſſit

tacere

Digitized by Google

facere videri bonam, quod tamen multum redarguendum eſſe dicit ex aliis Gratianus *tom.1.deciſ.forenſ.cap.186. num.64. & ſeqq.* cum non detur in jure iſta peritia, qua Patronus hoc facere poſſit, & *per tot.* de DD. privilegiis, & quales eſſe debeant, rectè igitur Cicer. in malitioſam ſubtilitatem acriter invehitur, & quod ſupra dictum fuit, tradit & gentilis Seneca *Epiſt.* 120. Sunt, inquit, virtutibus vitia confinia, & perditis quoque ac turpibus recti ſimilitudo eſt, & rurſus *Epiſt.* 45. vitia nobis ſub virtutum nomine obrepunt, fallit enim vitium ſpecie virtutis, inquit Juvenal. *Satyr.* 14. quod conteſtantur verſus ab Admodum atque Eximio P. Rectore Ray mihi tranſmiſſi.

Verum hodie laus eſt, non infima fingere vultum,
Et ſimulare probe, nec qui vel fallere neſcit,
Mentirive, feret ſapientis nomen in aula.

Non fugere, ſed illuſtrare nequitiam, ait Poët. 3. *conſol.* 3. dignitates ſolent, in Aula per pericula pervenitur ad grandius periculum, hinc belliſſimè Valer. Max. *lib.* 8. *cap.* 1. magis ſe probare, ait, ſecuritate ridens tugurium, quàm triſtem curis & ſollicitudinibus Aulam, ideo rectè Poëta:

Aula malum ſuave eſt, res deteſtanda, futurum
Promittis, præſens das nihil. Aula vale.

Hinc Lipſ. *Epiſt.* 4. *Cent.* 1. inquit, apud me ecce in ruſculo meo vivo, cur angor, quid Cotta aliquis, aut Catus moliantur in aula? Et Ovid.

Crede mihi, bene qui latuit, bene vixit, & intra
Fortunam debet quiſque manere ſuam.

5. Adde Guevarram de contemptu vitæ aulicæ & laude ruris, non mirum ergo, quod & viri Excellentiſſimi Aulâ relictâ Monaſteriis, immò & agriculturæ ſeſe mancipatunt, quos refert Borellus *in ſumm. deciſ. lib.* 2. *tit.* 32. *nu.* 374. *& multis ſeqq.* ubi & quod executio in rebus ad agriculturam ſpectantibus, fieri non debeat, & de ejuſdem privilegiis in variis Regnis conſtitutis, quæ indies perverti, immò omnia tolli & rapi videmus, ut dubitem an hodie dici liceat cum Horatio:

O fortunatos nimium, ſua ſi bona nôrunt
Agricolæ,

quia hodie quoque ſentimus illud Saluſtii, apud Tyrannos & nobiles factioſos, innocentia pro malevolentia ducitur, & rurſus *in Iugurtino*, innocentiæ plus periculi quàm honoris eſt, Luc. de Penn. *in l. Reos, num.* 9. *&* 10. *Cod. de reis poſtul.* ubi plura de ſimulata Innocentia & ſimulata Juſtitia; cum vitia proſunt, peccat (inquit Mimus) qui rectè facit, & cùm præmium eſt malefactis, tum benefactis pœna eſt, fœlix autem improbitas, ait idem, eſt optimorum calamitas, dum per alios ſub ſpecie boni plus æquo affliguntur, ita

Sæpe ſcelus Cœlum zeli velamine texit
Cum zelus Cœlum eſt, non facit ille ſcelus.

Nunquid hodie ſcurrilitas vocatur Curialitas? quia riſum movet, quod pulchra hiſtoriâ Poëticâ exornat Tiraq. *de pœn. temp. cauſ.* 51. *nu.* 57. vitium irripere ſub ſpecie virtutis, ubi illud Æneid.

Tum breviter Dido vultum demiſſa locuta eſt.

De vitæ puritate & integritate, *ibi per tot.* cujus ſit effectus maximè hodie, quia quæ rara ſunt, cara ſunt; immò ex aliis refert Hering. *de fidejuſſ. c.* 1. *n.* 47. hodie totum mundum eſſe diffidentiam & perfidiam, & ſi reperiat hominem integrum, ſe inveniſſe corvum album, rectè quis dicere & cum illo Spartiano exclamare poſſit, Perierunt honeſta, & rurſus *c.* 19. *n* 25. *& ſeqq.* de fraude & ejus effectu; quod ille hodie tam frequens ſit, ut quemadmodum piſcem ſine ſpina, ſic hominem ſine fraude vix invenire liceat, ubi mirum in modum invehitur in Advocatos,

qui clarè diſpoſita in dubium trahere atque in contrarium ſenſum detorquere audent, & *n.39. & ſeqq.* Exempla eorum, qui fraudulenta interpretatione juramenta, promiſſiones & obligationes interpretati fuêre, adducentes allegat, O munde immunde, inquit S. Aug. *ad Fratres in Erem. ſer.* 13. qui omnes homines illaqueas, rapere omnes appetis, occidere omnes quæris, ſed rurſus Scaccia *num.* 161. aſſerit, quod ex unico actu non fit quis mercator, nec uno actu quis dicatur bonus aut malus, Gratian. *lib. 2 diſcept. for. c.* 213 *n.* 55. *& ſeqq. & c.* 135. *n.*7 ab his quæ denominantur ab actu, ut homicida ab homicidio, ſufficit unus actus, ſecus ſi ab effectu, vide pulchrè Sanches *de matrim. lib.*7. *diſp.*91. *n.*131. *& ſeqq.* & ibi illata, doctrinaliterque Scacciam *l. 2. de Iudic. c.* 9 *n.*180. *& ſeq.* nomina verbalia an & quomodo requirant pluralitatem actuum.

6. Non minus mirabilia quàm verè timenda ſunt, quæ S. Aug. *in ſer. ad Iudices* 35. poſtquam dixerat, quales deberent eſſe, addit, Væ vobis, ô Judices, væ vobis in æternum & ultra, quia in vobis non eſt veritaſ, non miſericordia, non pietas, non juſtitia, nec ſcientia Dei in vobis poteſt inveniri, quid enim inter vos regnat? avaritia, mendacium, clamor, apparentia, perverſio S. legis, dicentes malum bonum & bonum malum eſſe, acceptio perſonarum, non eſt enim veritas in vobis, diminutæ ſunt à vobis veritates, ô Patres pauperum, ô verè non Patres, ſed prædones quare non patres? quia ubiq; per eos opprimuntur, non eſt qui miſereatur pupillis Dei, ſed ſi dives locutus fuerit, mox tacuiſtis, cauſas ſuas uſq; ad nubes perduxiſtis, ô Judices ſcientiam & juſtitiam mundi amantes, attendite quid agatis, nam ſcientiâ mundi pleni eſtis, & in ipſa moriemini, quę eſt enim ſcientia mundi niſi theſaurum congregare, lucrum terrenum acquirere, decipere proximum, mentiri, jurare, juſtitiam cautè pervertere, & ſimilia in cunctis agere, iſta enim ſapientia hujus mundi eſt, in iſtis ferè tota veſtra vita conſiſtit, & ideo attendite, qui judicatis terram, quod ſapientia hujus mundi eſt ſtultitia apud Deum, ſed dicitis, ô Epiſcope, hanc ſcientiam non amamus, furtum non committimus, proximum non decipimus, nec offendimus, quare, quia nihil aliud recipimus, niſi quantum nobis dare voluerint, ego autem dico vobis, quod tantùm feciſtis, quantùm facere potuiſtis, quantùm potuiſtis feciſtis, leves cauſas magnas feciſtis, nam ſi vi non rapuiſtis, & proximum in via deprædari non eſtis, latrones tamen eſſe poteſtis, latro enim non timet malum, & ubi non poteſt non facit, & tamen latro eſt, Deus enim cor interrogat, & non manum, nam mens hominis totus eſt homo, neque aliud eſt homo, quam mens ſua, ut refert Connan *in Comm. jur civ. l.* 1. *c* 1. *n.*9 habens teſtem Ariſt. *de morib.* ubi dicit, ut quiſq; noſtrûm id, quod eſt, mente eſt, *& rurſus* ſecundum mentem homo maximè eſt, quiſque eſt, eſſeq; dicitur, ita ut ſicuti bene agendo boni, ita malè agendo mali efficiamur; diſce igitur homo, ait S Greg. *deſcrip de temp.* 507. non diligere Mundum, ut diligas Deum, avertere ut convertaris, effunde ut implearis; quia, ut dicit S. Bernardus, periculum hujus Mundi probat tranſeuntium raritas & pereuntium pluralitas, in Mundo habitare, & non diligere, dicit Auguſtin. *ad Fratres in Eremo ſerm.*30. impoſſibile eſt, ſperare & non timere, vanum; amare & non periclitari, impoſſibile. Exornatur autem apud Fabian. Juſtin, *in Tob. cap.* 1. *verſ. in document.* quam difficile ſit bonum inter malos eſſe, & quod mala ſocietas diligentiſſimè ſit evitanda,

Digitized by Google

tanda, mala enim ſocietas multos perduxit ad nequitiam, quid autem mundanos faciat, Theologus hiſce verbis expreſſit, Quemadmodum, ait, ſpina & tribulus, ex quacunque parte illa conſpexeris, habent aculeos, ſic & homines planè mundani, ſervi diaboli, ex quacunque parte conſideraveris, iniquitatibus pleni ſunt, ſi loquuntur, in dolo loquuntur, ſi tacent, malè cogitant, ſi iraſcuntur, inſani ſunt, ſi patienter agunt, tempus exſpectant nocendi, & opportunitatem conſiderant, quando noceant; ſi malè agunt, non erubeſcunt, & ut Hieremias dicit, filii ſunt inſipientes, & non intelligentes, ſapientes ſunt ut faciant mala, bene autem facere neſciunt. Addit rationem præfatus Theologus: Quomodo enim profert bonum fructum, cujus radix Diabolus eſt; qui facit peccatum, ſervus eſt peccati, S. Joan. *c.* 8. & conſequenter ſervus diaboli. Pervetuſtum eſt proverbium: Mali corvi, malum ovum; ipſi etiam pupilli ætate licet ſint minores, malitia tamen pares, non ſecus ac ſerpentum pulli, etſi breviores quidem ſunt, veneno tamen æquales, catuli luporum etſi venatione nocere non poſſunt, jam tamen ſanguine gaudent, & morſibus lædunt; quam ſimilitudinem adfert S. Chryſoſt. *ſuper Matth. cap.* 22 unde exclamat S. Auguſt *de ſymbol. ad Cathol. cap.* 1. *lib.* 3. *&* *ſermone* 39. *de verbis Domini.* O Munde immunde, ſi teneri vis periens, quid faceres ſi maneres, quem non deciperes dulcis, ſi amarus alimenta mentiris. Et rurſus S. Aug. concludendo inquit, Conſiderate ergò, ô Judices, quid per Oſeam ſervum ſuum Deus loquatur: Viſitabo populum meum, Judices, & vias eorum, & cogitationes eorum reddam eis; ô quam horrendum eſt incidere in manus Domini, ô quanta ultio, quanta miſeria malis erit in die noviſſimo, expellentur n. mali mercatores, falſi Judices de domo Domini, exulabunt à domo Dei, expellentur à Paradiſo, & ibunt in locum, ubi ſemper erit fletus & ſtridor dentium; nemo autem ut ait S. Chryſ. *hom.* 9. læditur niſi à ſemetipſo, & *eod tom.* 5. *fol* 161. *& ſeqq.* & videmus quotidie quamplurimos affligi cum omni injuria, humiles & infimos à potentibus & fortibus, & pauperiores à divitibus opprimi, & ſicut non eſt poſſibile numerare fluctus & undas maris, ita nec hi qui affliguntur, & injuriam patiuntur, poſſunt numero comprehendi, quibus neq; ullæ leges ſubveniunt, neq; Judicum metus, neque ulla vis, neq; alia morbum hunc & perniciem poſſunt cohibere, quinimo & augetur per dies ſingulos fletusq; malorũ ſẽper increſcit, & latiùs *ibi*, quomodo boni deprimãtur, & mali exaltentur & honorentur in hoc Mundo, & quod hæc iniqua & injuſta inæqualitas non ſolum in terra, ſed & in mari committitur & exercetur, quæ latiùs refert Scac. *de ſent. & re jud. c.* 1. *gl.* 4. *q.* 1. *n.* 60. *& gl.* 14. *q.* 9. *n* 30. *& ſeqq* ut ſic in proverbium abierit, Wer den anderen ubermägt / der ſteckt den andern in den Sack, hoc eſt in effectu dictum, qui viribus prævalet, jure prævalet, malis omnia plena ſunt, inquit Arnob. *lib.* 6. innocentiæ penè interiit nomen, & quidem invenit æmulos infœlix nequitia, dicit Tacit. *hiſtoria* 4. quid ſi floreat vigeatque? nam dum in vitiis jacuerimus, ait Senec. *Epiſt* 85. evelli difficilè eſt, non enim inquinati ſumus, ſed infecti; nonne hoc ipſum, præſertim quoad plurimos milites, ſatis manifeſtum eſt, qui terra marique bona, nihil mali meritorum, invadunt & diripiunt, quibus ſumma voluptas eſt, ſtipendia facere ſub Bromii olim Senonum Reguli ſimilibus ſignis, hic enim Romanorum Legatis interrogantibus

Digitized by Google

bus, quanam ratione Cluſium Hetruriæ oppidum obſidione premeret, reſpondiſſe fertur, jure naturali, quo is, qui minus fortis eſt potentiori cedere jubetur, magis civiliter ille, cui cum vivis rationibus oſtenderetur, certam quandam provinciam ad ipſum jure non eſſe, neque fuiſſe devolutam, pro coloratione ſuæ poſſeſſionis & tituli, reſpondit, aliquid juris aliquid facti: malum virtutis ſpecie tectum citò lædit, & ita hodie practicatur illud Pcc̈ æ.

Vis jus menſurat, nec jura potens homo curat.

Non dicunt hodie, ſed faciunt vim ultro ſuis cum præfato Regulo criminibus Patrocinium quærentes, quod juri & naturæ adverſatur, & hoc illis eſt, jus naturale, quia ut perhibet Ariſtot. quod eſt potentius natura, dominatur imbecilliori, quo pertinet illud Tucidid. *in prat. Athen. contra Laced.* nec verò, inquit, id adeò primum ortum eſt à nobis, ſed ita ſemper compertum fuit, ut potentior imbecilliorem coërceat, ſic & ſervitus minus prudentis ad prudentiorem eſt de jure naturæ, Scaccia, *de comm. & camb.* §. *1. q. 1. n. 68. & ſeqq. & ibi remiſſivè n. 39. & ſeq.*

Ex quibus prædicta reſolvere poteris, quis enim ignorat in Repub. Tyrannica Juſtitiam. non exhiberi æqua lance, ſed ſæva lancea, quis neſcit hodie etiam vulgò innotuiſſe das Fauſt-Recht / hoc eſt, manuale ſive armatum, vulgò etiam fheden ſive befheden / de diffidationibus vide Conſtitutiones Imperii, & DD. Camerales,

Verùm peccant maximè, qui ſub ſpecie boni delinquunt, Lactant, *lib. 3. divin. Inſtit. adverſ. gent.* Ineptum eſt inquit, ne dicam iniquum, non in animo, ſed in labiis probitatem oſtendere. Et ICtus *in l. legem in fin. C. de natural. liber.* minus indignum ait eſſe, item minus impium flagitiis præſidia quærere, & D. Greg. 22: *Moral.* Peccatum peccato addit, qui culpæ quam fecit, patrocinia quærit, defenſionis mala vel maximè hodie invicem concatenata ſunt, nullum vitium, inquit Seneca, *Epiſt.* 116 eſt ſine patrocinio, & juxta illud Iſa. *c.* 3. Peccatum ſuum quaſi Sodoma prædicaverunt, & hoc tanto liberius, quo conſuetudo peccandi eſt antiquior, quia juxta S. Greg. *lib.* 15. *Moral. c.* 20. §. 3. tenent illum pravæ conſuetudines, quæ ſemel cæperunt, & quotidie duriores exiſtunt, & non niſi cum ejus vita finiuntur, & S. Aug. *Soliloq.* Pravus riſus, inquit, vix tollitur, aſſidua conſuetudo vitium in naturam convertit, animus in ſceleribus conſtrictus vix evelli poteſt ab eis, rectum Judicium de culpis dirimit & ſubvertit, ideò peccando ridetur, quaſi res bene acta fuerit, ſed diabolicum eſt facere malum ſub ſpecie boni, cum diabolus bonum dicatur agere ſeductoriè, *gloſſ. in cap. ſi enim, verb. dæmones, de pœnit. diſt* 2. & valdè pernicioſum eſt, ſub ſpecie pietatis impietatem agere *c. noſſe* 30 *q.* 1. *cap. non putanda* 1. *q.* 1. *c. neque enim ſi agis* 14. *q.* 15. quod eſt duplex iniquitas, una quod faciat malum, & alia quod bono abutatur, virtutibus & vitiis contraria remedia imponere, maximum vitium, imò diabolicum eſſe dixit Fred. Furius Ceriolanus *de conſiliis & conſiliariis Principum in quarta nota boni Conſiliarii*, §. 5. Hinc Cic. *lib.* 1. *de offic.* dixit, totius Injuſtitiæ nullam capitaliorem eſſe, quam eorum, qui cum maximè fallant, id agunt ut boni viri videantur, vis blanda potentior, unde Plutarch. *in lib. de ſera Numinum vindicta* refert Theſpeſium quendam, qui à morte ſurrexerat, aſſerere apud inferos, eos qui manifeſtè peccaverant, palamque flagitia perpetraverant, non tam acerbè plecti

quàm,

Digitized by Google

quam qui injuſtè vixerant prætextu virtutis, cujus generis hominum noſtra tempeſtate tantam, inquit Farinac. *de delict. & pœn. quaſt.* 18.*num.*17. video copiam, ut periculoſum arbitrer judicare, probus-ne ſit quiſpiam vel improbus, niſi mores jam antea probati ſint, Tiraquell. *de pœn. temp. cauſ.* 51. *num.* 158. ibi & quamdiu probari debeant, vitia virtutem, inquit Lactant. 7.10. ſemper impugnant, vel ſaltem malus bonum, malum vult eſſe, ut ſui ſit ſimilis, Plaut. 13. *Trim.* nam qui non decipiunt, qui non aliud ore, quàm corde loquuntur, qui à la mode vivere vel exoticis moribus ſe adaptare & accommodare nolunt, vel non poſſunt, illi ſimplices, alii verò in pretio habentur, qui cautiore utentes ſermone, occultato ſceleris nomine quidvis ferè impunè audent & faciunt, vel virtutis nomine utcunque inducto etiam injuſta impetrant, ita quippe ab appoſitis lucent, ſed ipſa quidem appoſita, inquit Boëtius *de conſol. Phil. lib.* 2. *proſa* 5. laudantur, illud verò his tectum atque velatum, in ſua nihilominus fœditate perdurat, neque etiam ſola vocabula ſalvant conſcientiam, nec mutant rei eſſentiam, ut ex Baldo refert Parlad. *rerum quotid. lib.* 2. *cap.* 2. *num.* 10. ſed falſa nomina rerum effectu redarguuntur, prædictis verò attentis belliſſimè Vell. *lib.* 1. Non gradu, inquit, ſed præcipiti curſu à virtute deſcitum, ad vitia tranſcurſum, hinc Germani: Unrecht unnd Klage mehrt ſich alle Tage. Et Poëta:

Improbitas tanti, probitas jam denique parvi
Penditur, ut probrum ſit penè te eſſe probum.

Habituati reperiuntur in vitiis, qui ad virtutes, unde corruerunt, non revertuntur, iiſdem ſeſe non aſſociare, ſed longè fugere magna eſt ſapientia, Myronides hominum prudentiam non in cavendo duntaxat malum, ſed in eligendo bonum conſiſtere dixit, quia ſub illo nihil boni, ſub hoc verò multum mali diſſimulari ſoleat, libertas ICtis dicitur res inæſtimabilis, *l. libertas, ff. de reg. iur.* inæſtimabile bonum eſt, inquit Seneca, ſuum fieri, item qui notus nimis omnibus, ignotus moritur ſibi, declina ergo turbas, cui cordi eſt puritas, alius terrarum orbis quærendus ait Pachim. *lib.* 2. è quo Sanctos petamus, quia in omnium noſtrûm moribus non amplius habitant priſci animi, ſed quæ apud priſcos odioſa erant, nunc extolluntur, Dio *lib.* 78. ſapientia namque mundi eſt cor machinationibus tegere, ſenſum verbis velare, quæ vera ſunt, falſa oſtendere, quæ falſa ſunt, vera demonſtrare, hæc ſapientia à Juvenibus uſu ſcitur, pueris pretio addiſcitur, uti ex S. Greg. *lib.* 12. *moral.* exponens illud *Iob.* 12 Deridetur juſti ſimplicitas; tradit Luc. de Pen. *in l.* 1. *n.* 60. *C. de ponderatorib.* quippe uti in adagio Belgico dicitur: Couſtume van het Land iſt geen Schand / immò bonos vilipendi & puniri vides apud Zaſ. *ad tit. ff. de orig. iur. ad verb. datumque, nu.* 5. *& ſeqq* ubi & illud Cic. *in orat. pro Cor. Balb.* ſæculi ſui labem, inquit, & maculam virtuti invidere, ipſumque florem dignitatis infringere, adeò omnis excellentia multitudini eſt infenſa. Præclara eſt Heſiodi ſententia, *in Ergis lib.* 1. Ego porro, ne ipſe inter homines juſtus eſſe velim, neque filius meus, quando malum eſt juſtum eſſe, ſiquidem plus juris habebit injuſtior. Quippe quidam nimis verè virtutes & Juſtitiam Mundi, quo jam loco ſint, enumerat his formalibus:

Fides iſt geſchlagen todt /
Juſtitia ligt in groſſer Noth /

Digitized by Google

Pietas ligt im Strohe/
Humilitas ſchreit Mordio/
Superbia iſt auſſerkohrn/
Patientia hat den Streit verlohrn/
Veritas iſt zum Himmel geflogen/
Treu und Ehr über Mehr gezogen/
Frommigkeit läſt man bettlen gohn/
Tyrannis jetzt beſitzt den Thron/
Invidia iſt worden loß/
Charitas erkalt und bloß/
Tugend iſt deß Lands vertrieben/
Boßheit und Untrew drin geblieben.

quæ Latinus verſus ſic comprehendit,

Juſtitia atque fides, veritas, nunc exulat omnis
Virtus: Ah miſerum! vitia cuncta replent.

Quemadmodum quoque in Germania, ſub ſpecie boni pro ſalute alicujus bibendi ratio ita invaluit, ut non reſpondens, & ingratus & injurius putetur, ſed videant ſalutis potatores, S. Ambro. *lib. de Eleemoſ. & jejun c.* 17. non tamen propterea deſiſtas ſectari virtutes, & veritatem amplecti, & ubique profiteri: nam uti dicebat Mimus, bonum tametſi opprimitur, non extinguitur, quod autem bonum vel virtus patitur, fit hoc non ipſius culpa, ſed vito improbitatis humanæ, quæ ſplendorem virtutis ferre non poteſt, potentes ſequitur invidia, humiles abjectoſque contemptus, turpes & nocentes odium, Fab. 14 *c.* 1. belliſſimè dixit Ferrand. Carthagen, iſtius Eccleſiæ quondam diaconus *in Paranetico ad duces militiæ cap.* 10. habet fides vera adhuc hodie ſuos dilectores, quantumlibet extollatur iniquitas, veritas vincit, inſitum etiam malis, inquit Senec. 4. *de benef. cap.* 17. probare meliora, & Publius Mimus bonum ut Palmes, quo plus opprimitur, quo magis attollitur, Juſtitia enim à malis propter ſtimulum conſcientiæ prædicatur, nullus quippe tam confeſſi ſceleris eſt, juxta S. Hieron. ut non ſapientiam & Juſtitiam ſe amare dicat, ut eum allegat Luc. de Penn. *d. l.* utcunque ipſimet eam non faciant, cùm enim Deus indiderit mentibus omnium hominum quandam Juſtitiæ cenſuram, & rectè judicandi rationem, fit, ut nemo poſſit tale tacitum conſcientiæ præjudicium fallere, quidquid externo habitu diſſimilet, Oldendorp. *de action. claſſ.* 1. *act.* 1. *in prin. verſ. quum Deus*, &c. ita ut virtutem videant, qui eam non ſequuntur, Senec. 14. *de benefic.* virtutes ſua præmia habent, ſicut & vitia ſuas pœnas, quas irrogat Deus, juxta illud:

Ergo etiam ſcelerum pœnas hic exiget ultor,
Virtutumque dabit præmia grata piis.

Item:

Ipſa quidem virtus ſibimet pulcherrima merces.

Omnia alia falſa, incerta, caduca & mobilia ſunt, virtus eſt una altiſſimis defixa radicibus, quæ nulla unquam vi labefactari poteſt, habet autem ſua obſtantia adverſaque vitia, unde Cic. *lib.* 4. *ad Heren.* inquit, virtutis comes invidia, plerumque bonos inſectatur, ſed argumentum recti eſt, ut Seneca diſplicere malis, infamia intactum invidia, qua poſſunt, urgent, Liv. *lib.* 38. ſolet enim bonis livor obſtrepere, Symm. 992. immò nemo eſt Principum, quem non gravis fama perſtringat, Capit. *de Marc. Aurel.* quo non livor adit? inquit Ovid. *Faſtor.* 3. ſumma petit livor, Idem *de remed. Amor.* quippe improbi pariter & ad ſe tuendos & ad bonos petendos armati, Liv. *lib.* 31. & ad reprehendenda aliena facta aut dicta, ardet omnibus animus, Sal. *de ord. Repub.* verum tamen inquit Cic. 1. *Tuſc. c.* 38. virtutem neceſſario gloria, etiamſi tu id non agas, conſequitur: nam, ut ait 9.

ait Fab.12.10.mala multi probant, nemo improbat bona, & licet quoque dicatur, quod vitia ſemper virtutem impugnent, Lactant. 7.10. & S.Cypr. 2.*Epiſt.*2. eſſe inter nocentes, inquit, innoxium crimen eſt, nihilominus probitas ſemper eſt ac erit in pretio, & quare, vide Tiraq. *de pœn. temp. cauſ.*51. *nu.*156. è contra conſuetudo in malis præſertim in foro poli non excuſabit, idem Tiraq. *d. tract. cauſ.*42. Conſuetudo ſine veritate vetuſtas erroris eſt, ait Cyprian *contra Pompejum ad Epiſc. Stephan.* prout eum allegat Annæus Robert. *lib.*2.*rer.Jud.cap.*1. pulcher textus *in cap: veritate* & *cap. ſi conſuetudinem & aliquot ſeqq. diſt in.*8. nec obſtat illud vulgatum, quod uſus quotidianus facit licitum, aliàs illicitum, quandoquidem non procedit ſi nutriat peccatum, ſi illicitum quod introducitur conſuetudine, ſit mali exempli, ſi per hoc corrumpatur diſciplina civilis, & denique ſi id, quod eſt illicitum, in nulla unquam ſpecie repertum fuerit licitum, ita declarat Zaſ. *in l. certi condict.* §. *qui nummos, n.*15. *ff. ſi cert. pet.* Ex Felin. *in cap. cùm ex officii x. de praſcr.* de quo latiùs Jaſ *in d.* §. *qui nummos,*

10. Inter cauſas verò malorum noſtrorum eſt, quod vivimus ad exempla, nec ratione componimur, ſed conſuetudine abducimur, quod ſi pauci facerent, nollemus imitari, cùm plures facere cœperunt, quaſi honeſtiùs ſit, quia frequentiùs ſequimur, & recti apud nos locum tenet error, ubi publicus factus eſt, Seneca *Epiſt.*123. pudorem tollit multitudo peccantium, & deſinet eſſe probri loco commune maledictum, quod exemplis oſtendit Seneca 3. *de benefic. cap.* 16. Periculoſum autem eſt, mihi crede, oſtendere civitati quanto plures mali ſunt, idem Seneca 1. *de Clement. cap.*22. nec tibi de multitudine peccantium ſimilium blandiaris, & dicas, non ſolus hoc ego egi, multos habeo ſocios: ſed recogita. quia multitudo ſociorum peccantium non facit impunitatem criminum, S. Ambr. *ad virginem lapſam, cap:*9. non minus enim perit, qui cum multitudine perit, quam qui ſolus, neque enim multitudine peccantium peccatum diminuitur & aboletur, ſed potiùs augetur, & pernicioſius eſt. Quid ergò prodeſt malis hæc excuſatio, cùm nihil interſit qua ſe quiſpiam dicat peccare cauſa, cum ſit omne peccatum divinitatis injuria, Salvian 4. *contra Avarit pag.* 149 peccatorum quidem eſt remedium, defenſio verò non eſt, ſed pœnitentia, ſomnium narrare vigilantis eſt, ait Senec. *Epiſt.*53. & vitia ſua confiteri, ſanctitatis indicium. Expergiſcamur igitur & nos, ut errores noſtros coarguere poſſimus, quippe primus fœlicitatis gradus eſt, non delinquere, ſecundus delicta cognoſcere, illic currit innocentia integra & illibata, quæ ſervat, hic ſuccedit medela, quæ ſanat juxta S. Cyprianum, adde Barboſ. *in reg. poſſ. mala fid n.*9. *&* 10. *de reg. jur. in* 6. vel ut declarat Covar. *de matrim. p.*11. *c.*7. §. 3. *n.*7. *&* 8. quod conſuetudo Regionis rationalis excuſet à pœna; non verò in foro conſcientiæ, perbellè ſcriptum quandoque legi, vitia non noſſe fœlicitatis eſt, noſſe periculi, viciſſe virtutis, nam ut dicit Philon. improbitatis & nequitiæ exitus virtutis efficit introitum, & cum abominatio aboletur, ſanctificatio conſervatur, *c. non* 15. *q.* 1. proinde non debet deſpici in eo quod fuit, quia jā incipit eſſe quod nō fuit, *c. ferrū diſt.*50 Sedô inſęlicitas generis humani, amarus eſt mūdus & diligitur, putas ſi dulcis eſſet, qualiter amaretur, S. Aug. *de temp.* 111. cū tamen mūdana omnia ſint puerilia & cōtēnenda, quod exornatur apud Fab. Iuſt. *in Tob. c.*1. *v.*4. in documēto, ubi & illud Sen. *ad Lucil.*

epiſt. 88. *cap.fin.* Tota, inquit, rerum natura umbra eſt, inanis & fallax, ita ut ea de re hiſtoriis ejus recenſitis exclamet: O mundanarum rerum conſtantiſſima inconſtantia, ô umbra umbrarum omnium fugaciſſima!

11. Quocirca delicta & frequentes hodiernæ nequitiæ, nunquam in legem abiere, nedum juris gentium eſſe potuerunt, adeo ut non ſolum delicta & nequitiæ immediatè non debeant deſcendere à jure, ſed neq; occaſio delinquendi, argumentum *l.ſcire, & ibi gl.C.ut in poſſ.leg.c.conſtitutus.& c.fin.de conceſ.præb c.ne captandæ, & c.deteſtandæ, de conc. præb. in 6.l.meminerint, C.unde vi,* nec eſt jus aliquod gentium, quod irrationabile eſt per notata *in c.jus natur. diſt.*1. ſed jus vel lex gentium illa eſt, quod omnes gentes ratione naturali ducti conſtituunt, *l.9.ff.de juſt. & jur.* unde & ad legem condendam plures requiruntur conditiones, Bonac. *de ll. diſp.*1.*q.*1.*&* 4. inter alia requiritur, ut ſit ordinatio rationis Barboſ. *in c. erit autem lex diſt.*4 uſq; adeo, ut lex iniqua nullo unquã tempore præſcribi poſſit aut juſtificari, Vaſq. *lib.* 2. *contr. c.*89. *n.* 41. *& ſeqq.* ubi hoc in terminis; ex quo igitur ratio naturalis debet adeſſe, ut aliquid ſit juris gentium; Vaſq. *d.lo.* & pulchrè *lib.*2.*c.*89.*n.*28. ſtultiſſimum eſſet, dicit Luc. de Pen. *in l. univerſos, n.*17. *C.de ſtud. liber.* exiſtimare omnia juſta eſſe, quæ ſunt in populorum ſtatutis aut legibus, licet pro temporis varietate & leges variari dicat, *n. præc.* non quia quod ſemel juſtum fuit, poſtea injuſtum fieri poſſit, ſed quia rectitudo & juſtitia legis conſideratur quoad communem utilitatem, cui non ſemper una eademq; res convenit, ac propterea talis rectitudo pro temporis varietate vel neceſſitate rectè mutatur Covarr. *in relect. c. alma mater, p.* 2. *de mutat. legum*, ſicuti dicitur *Eccleſ.*3. omnia tempus habent, & omnia ſuis debent accommodari temporibus, *c. ſi Eccleſ.*22.*q.*4. nam uti medicus obſervat tempora, ita & Juriſperitus illa obſervare debet, ait Cyn. *in l.unic.* & Bald. *n.*8.*C.de caduc toll.* de duplici autem rectitudine judiciali, vide pulchra apud Zaſ. *in l.juſte.ff.de acq.poſſ.* adde Gloſſ. *de arreſt.Imp.c.*22. *n.*12 *& ſeqq.* declara tamen prædicta, quæ per ſe vel ſuapte natura mala ſunt, & vitium habent, nullo unquam tempore bona & recta fieri poſſunt, quo pertinet illud Cic: *lib.*3.*offic.* detrahere alteri ſui commodi cauſa contra naturam eſſe, & ſimilia per ſe mala ſemper illicita cenſentur, Grotius *de jur. belli, lib.*3.*c.*1. *n.* 4.*& ſeqq.* & quando liceat dolo uti, & pulchrè Ferd. de Caſtr. *de virt. & vitiis, tr. de peccat. diſp.*1.*punc.*13. de actionib. prohibitis in quotuplici ſint differentia, quæq; honeſtari poſſint vel non, junctis traditis per Scac. *de Judic. lib.*2.*c.*8.*art.*5.*caſu* 1.*&* 2. falſitas quando ſit punibilis & nocibilis, & quando non, in ſumma *Pſ.*74. Cùm accepero tempus, juſtitias judicabo, dicit Dominus, quia nemo hodie injurius eſt, nemo injuſtus, nemo improbus, nemo concuſſor, &c. quæ ſub ſpecie boni velantur, quaſi nomina rebus ſuis hodie convenientia eſſe non debeant, contra *tex.*§.*eſt & aliud inſt.de donat.* in quos quadrat illud Salvia. *de guber. lib.*4. non probant quod fatentur & impugnant profeſſionem morib. ſuis, magis damnabilis eſt malitia, quam titulus probitatis accuſat, S. Bern. *in Cant. ſer.*66. bonus nunquã niſi boni ſimulatione deceptus, crimina ferè omnia ob cauſam perpetrari ait Menoch. *de arb.caſ.*322.*n.*15. vix quiſquam gratis malus eſt, aut ſi quem malitia propter ſeipſam delectat, is ultra modum humanum proceſſit, Grotius *de iur. belli, lib.*2.*c.*20.*n.*29. atq; Senec. *ep.*69. teſtatur nullum ſine auctoramento malum eſſe, Avaritia pecuniã promittit, luxurias multas ac vanas Voluptas, Ambitio purpurã & plau-

plauſum, & ex hoc potentiam, & quidquid potentia poteſt, mercede te vitia ſollicitant, ac ideo juxta *Eccleſ.* 19. eſt qui nequiter humiliat ſe, & interiora ejus plena ſunt dolo, malè autem facere qui vult, inquit Mimus, nuſquam non cauſam invenit, idem omne vitium habet patrocinium ſuum, ô mundus in immundo proditor & fallax, qui navigant hoc mare enarrant pericula ejus *Eccleſiaſt. cap.* 43. in medio nationis pravæ & perverſæ dicit Apoſtolus *ad Philip.* 2. olim ſine certa aliqua lege vivi potuit, *lib.* 1. *ff. de orig. jur.* & antequam leges conderentur, omnis conventio firma fuit, quantumcunque ſimplicibus & nudis verbis facta, tanti fuit cuique ſua fides, unde oritur quod dicit Cicero 3. *Offic.* bona fide agier, Zaſius *in §. de conſtituta, num.* 3. *inſtit. de action.* hodie verò vix eſt, ut quibuſcunque verbis clauſulata & jurata fides ſervetur Beſold. *in Theſaur. pract. lit. T. verb.* Trew unnd Glauben / *num.* 36. adde Gail. *de Arreſtis Imperii, cap.* 9. *n.* 17. hinc proverbialiter dicitur: Fide, ſed cui vide, unde Poëta:

Fide parum, ſed cui vide, nam fidere multum
Et vidiſſe parum, commoda nulla tulit.

Item:

Debita Iuſtitiæ languent reverentia ſacra,
Nec violare fidem ducitur eſſe nefas.

Hinc rectè Virgilius:

Nuſquam tuta fides.

Vix unquam, niſi dum expedit, ſimiles illi ſunt Parthis, quibus utilitas ſemper eſt fide ſanctior Alex. ab Alexand. *lib.* 5. *cap.* 10. unde Poëtæ dixerunt, fidem terris relictis cœlum petiiſſe, de quo vide verſus apud Vaſq. *in l. ſi quis in ſuo, §. legis autem, n.* 14. *Cod. de inoffic. teſtam.* leviſſimi animi mos eſt, ait Caſſiod. 5. *epiſt.* 34. polliceri facilè, quod non diſponit implere, imò nulli jactantius fidem ſuam obligare ſolent, quàm qui maximè violant, quemadmodum

Regnatum, Clarorum, Magnorum
Eſt hominum genus, multis promittere multa,
Sed præſtare fidem ruſticitatis opus.

Sie ſagen nicht anders dann ja / und nein: ja in promittendo, nein in non ſervando, ita promiſſio in vitium excidit. Sed abſit quæſo magnificentia inquit Saluſtius, pauca polliceamur, multa præſtemus, illorum verò inconſtantia maximè reprobatur à Luc. de Pen. *in l. prædia, num.* 36. *Cod. de locat. præd.* cum tamen pacta omninò ſervari debeant, uti exornatur apud Surd. *deciſ.* 260 *num.* 12. & Annæ. Robert. *lib.* 2. *rer. Iud. cap.* 10. & pulchra apud Hering. *de fidejuſſ. c.* 19. *num.* 79. *& ſeqq.* adde Peckium *in cap. fruſtra tibi fidem, de regul. jur. in* 6. præſertim verò Principem, fidem datam inviolabilem ſervare oportere ſatis demonſtrat Oran. *de Principe Chriſtiano, l.* 2. *cap.* 15. *&* 16. & Peguer. *deciſ.* 39. ita ut promiſſio ſub fide Principis, juramento comparetur Gail. 2. *obſ.* 59. latiùs Wehner. *in pract. obſ. lit B. verb.* bey wahren Worten und Trewen / Magerus *de advocatia armata, cap.* 13. *num.* 147. *& ſeqq.* ubi & de effectu juratæ fidei, quodque fides in honeſtioribus perſonis exuberare debeat, ſed in Magnos quadrat illud Germanicum: Groſſe Wort unnd nichts dahinden / ut Plautus dicit, verba ſine penu & pecunia, item illud *Proverb. cap.* 25. nubes & ventus pluviæ non ſequentes, vir glorioſus & promiſſa non complens, ſed hodie pro complere & implere promiſſa, ſunt Complements, & illud Ovidii:

Promittas facito, quid enim promittere lædit,
Promiſſis dives quilibet eſſe poteſt.

multò ſanius eſt illud Germanicum: Gereden und halten / Stehet wol bey den Alten.

An autem & quando ſola promiſſio obliget ſub peccato Sanchez *de matrim. lib.* 1. *q.* 5. *dub.* 3. adde Joan. Bapt. Fragoſ. *de Re-* 12.

Digitized by Google

*gimine Reipub. Chriſtian. lib.*1. *diſp.* 2. §. 1. *num.* 99. *& ſeqq.* quàm grave ſit fidem fallere, maximè proximo, de fide ſervanda vel non, aliqua in Barboſa *tract. Axiomat. jur. uſufreq. ax.* 98. Mager. *de Advocat. armata cap.* 9. *num.* 101 *& ſeqq.* teſtatur pacta etiam nuda ſervari debere, modò ſerio cum idoneis perſonis, de re licita ſine dolo & metu conventum ſit, ſed nunquid hodierno tempore re ipſa experimur nimis communiter practicari illud:

Nulla fides eſt in pactis,
Mel in ore, verba lactis,
Fel in corde, fraus in factis.

ita ut fides punica, quæ non ſervatur, hodie ferè publica & politica ſit, quod apud veteres Romanos deteſtabile erat, qui & in ſacris Litteris laudantur tanquam datæ fidei acerrimi vindices *Machab.* 1. *cap.*8. & violatores publicæ fidei ſalvaguardiæ ſive ſecuritatis, quomodo puniantur; Damhaud. *in praxi crim. cap.* 109. qui *cap.* 158. pulchrum habet diſcurſum de hac mundana juſtitia, quo me brevitatis cauſa remitto. Concludo hic cum S. Gregor. 5. *Moral.* noſtra juſtitia, ad examen divinæ, injuſtitia eſt & ſordet. Finio, junctis iis quæ contra fraudes mundi adfert Guevarra *in Horolog. Princip. lib.* 3. *cap.* 43. cum Poëta:

Vive diu, ſed vive Deo, nam vivere Mundo
Mortis opus, vera eſt vivere Vita Deo.

Et oremus cum Philone *de migrat. Abrah.* ut columna in domo, mens in anima, ſic in humano pectore maneat homo juſtus, ad calamitatum remedium, migrandum ſaltem mente è mundo immundo, nam ô munde immunde in te habitare & non dolere eſt impoſſibile S. Auguſtinus *ad Fratres in Eremo ſerm.* 31. & rurſus: ô munde proditor, væ qui tibi credit, beatus qui tibi reſiſtit, beatior qui à te illæſus recedit, peſſimus autem, qui receſſit, ad te reverſus eſt, ſiquidem mundus eſt tabernaculum tenebrarum, locus afflictionis, limus profundi, umbra mortis Nazianz. Gaudia mundi vana & momentanea inſtar puncti, ait Job, gaudium hypocritæ, hoc eſt mundi, hypocrita ſplendet foris, intus ſordet quod in ſpecie pollicetur, in veritate non præſtat, cibus ejus eſt cum hamo, granum cum laqueo, ſicut aves ſæpe edunt, ſemel ſi ſunt captæ, rem ſolvunt aucupi, ut inquit Plaut. hinc vulgò dicitur: Mors in olla, & extrema gaudii luctus occupat; propterea ſaluberrimè monet S. Auguſt. *in Manual cap.*30.

Quiſquis amas mundũ, tibi proſpice quo ſit eundũ:
Hac via qua vadis, via peſſima plenaque cladis.

Sic & ille:

Mundus non mundat, ſed mundus polluit, ergo
Qui manet in mundo, quomodo mundus erit?

Ideo:

Vive Deo gratus, toto mundo tumulatus,
Crimine mundatus ſemper tranſire paratus.

CAPUT II.

De Juſtitia Fori, & ejus diviſione.

JUriſconſulti in foro potiſſimum de particulari Juſtitia diſceptant, hoc eſt de recta & immutabili voluntate, jus ſuum cuique tribuendi, eamque dividunt in Juſtitiam commutativam & diſtributivam, utriusq; autem Juſtitiæ medium & finis idem eſt, nempe æqualitatis legitimæ inter cives conſervatio, ita tamen ut in Juſtitia diſtributiva Analogia & proportio Geometrica, at in Juſtitia commutativa Arithmetica proportio ſervetur, qualis ea & quomodo fiat, vide planè diſcurrentem Coral. *de jure civili in artem redigendo cap.* 23. & DD. omnes *ad tit. ff. de juſt. & jure*, & alios qui de Juſtitia ſcribunt, 1.

Digitized by Google

bunt, quibus cum nihil addere poſſim, ad eos brevitatis cauſa me remitto. Communiter autem traditur, quod juſtitiæ diſtributivæ munus ſit, ac conſiſtat in conferendis præmiis, dignitatibus & officiis, juxta qualitatem & merita perſonarum, v. g. ut Nobili majores dignitates & præmia, quàm civi, & rurſus majora civi, quàm ruſtico conferantur, viro docto quàm indocto, militi ſtrenuè pugnanti, quàm ignavo, & hac iuſtitia utimur in honoribus, præmiis & aliis id genus: munus verò Juſtitiæ commutativæ, eſt reſtituere rem ipſam quâ debetur ad æqualitatem reſpiciendo, non merita perſonæ, ſed æqualitatem rei, quæ debetur, unde in ſolvendo pretium rei emptæ, aut labores, non ſolet attendi qualitas perſonæ, ſed res ipſa, ut latiùs exemplificat Bonacin. *de reſtit. & contr. q. 1. pun. 1. n. 8. & ibi remiſſivè.* vide DD. alias de Juſtitia, & ejus partibus Martha *in digeſtis noviſſimis in pr. tit. 4. de Iuſtititia & Injuſtitia.*

CAPUT III.

De Iuſtitiæ Fori probatione.

1. OMnis ferè Juſtitia controverſi fori pendet à probationibus Pacian. *de probat. lib. 1. c. 5. nu. 3.* qua deficiente deficit ſubſtantia cauſæ, quippe Juriſprudentia ſemper teſtes deſiderat, ne quid videamur ex noſtro cerebro fingere, Borell. *in conſil. 29. in prin.* hinc rectè accommodatur illud Poëtæ:

Non opus eſt verbis, credite rebus ait.

ſic etiam ſententia ex actis juſtificari debet, imò nec pro contumaciali ſententia præſumitur, niſi quatenùs conſtet ex actis, ſine quibus habetur, ac ſi non eſſet lata, nec extaret in rerum natura, Gratian. *tom. 3. diſcept. forenſ. c. 531. n. 48. & ſeq.* hinc nata eſt theorica, tibi non deficit jus, ſed probatio Pacian. *d. lib. c. 9. n. 28.* quodq; Judex ſecundùm allegata & probata judicare debeat, prout pleraq; tradit Mager. *de advoc. arm c. 18. nu. 2. & ſeq.* ita ut ex aliis docet Cephal. *conſ. 327. nu. 8.* puta in foro, non eſſe verum, quod in ſe quidem verum eſt, ſed quod probatum eſt verum dicatur juxta illud: In ore duorum aut trium ſtat omne verbum; *c. cum eſſes, x. de teſtam.* quo ipſo tamen non efficitur, ut quod duo vel tres affirmaverunt, hoc ipſo ſit rectius vel verius, ſed id eo capite ſignificatur, ut quia quamdiu hominum animi his corporis vinculis & cuſtodia tenentur, quid ſit verum non poſſit facilè apparere, ea ipſi cum veritate conjuncta exiſtimemus, quæ ex dictis teſtium apparent, vel ex plurium opinione ſunt conflata, oportet enim credere, & ex credito judicare, ſicut autem conſtat nobis de veritate per fidem teſtium, id eſt per credulitatem, quam duobus vel tribus teſtibus adhibemus *c. in omni negotio, x. de teſtib.* ita credere cogimur ex aliis argumentis, præſumptionibus & indiciis, ex quibus mens ipſa inſtruitur ad veritatem, & cogunt ad aliquod credendum, quo utique ſenſu dixit Vazq. *lib. 5. contr. c. 36. n. 8.* probationem nullam concludere neceſſariò, ſed tantùm veriſimiliter, oportet autem fateri quod probationes dentur perfectæ, quæ quales ſint vide Menoch. *de præſ. lib. 1. q. 36. n. 12. & q. 39. n. 5 & 6.* Gomeſ. *de annal. q. 4.* probatio conſtans dicitur eſſe ipſa veritas, Menoch. *de præſ. qu. 31. n. 5.* puta quando omninò clara & manifeſta eſt, idem Men. *lib. 2 præſ. 70 n. 16.* 2.

Priori quoque ſenſu quotidie in foro audimus allegari, non eſſe & eſſe, ſed non apparere paria eſſe, Damhaud. *tract. parium aut ſimilium, lit E. verb. eſſe inapparenter*, ibi & quod vulgò dicitur paria cenſeri, rem non eſſe & non apparere, & in præcedenti eſſe ſine probatione, ubi quoq; paria ſunt, aliquid eſſe

eſſe & non eſſe, ſed non poſſe, probari eſſe, & utrobique latiùs exornatur, probatio autem adeò neceſſaria eſt, ut Judex non ſecundùm privatam conſcientiam, ſed ſecundùm acta & actitata judicare teneatur, quæ ſententia licèt ſit controverſa, & ſatis pro & contra diſcuſſa apud Scac. *de ſentent. & re judic. gloſſ.* 14. *quæſt.* 8. *& ibi copiosè allegati DD.* tamen dicit Scac. *num.* 7. quod hæc ſententia ſit communis & in ore omnium, quodque illa ſervetur debeatque ſervari, propter rationes à ſe adductas, & ita ſæpiùs judicatum reperitur in Chriſtin. *volum.* 2. *deciſ.* 148. *num.* 21. *& vol.* 1. *deciſ.* 4. de qua quæſtione vide latiùs *infra de Veritate*, nec mirum eſt, quia Judex eſt quoddam prædicamentum, quod prædicatur de probationibus & actis Matt. Monter. à Cueva *deciſ. Regn. Arragon.* 3. *ſub. num.* 14. *ibi illata.* hujus doctrinæ decem limitationes adducit Barboſa *tract. axiom. Iur. uſufreq. ax.* 131. *num.* 5. ſine qua probatione ſententia Judicis ſecundùm aliquos iniqua, ſecundùm aliquos verò nulla exiſtit, de quo Anton. Gabriel. *in comm. concluſ. lib.* 2. *de ſentent. concl.* 10. Surd. *deciſ.* 36. *num.* 6. *& ſeqq.* effectus autem diverſus eſt, nam ſi ſententia illa nulla eſt non opus erit appellare. Vant. *de nullit. tit. quoties & intra quod tempus, l.* 1. *Cod. quando provocare non eſt neceſſe*, quam legem moribus Belgii vel Brabantiæ non ſervari, ſed etiam quando ſententia nulla eſt, per appellatio n ſibi proſpici debere teſtatur Chriſtinæus *volum.* 1. *deciſ.* 16. *in fin.* & hoc ipſum tutius eſſe tradit Petrus Gregor. Tholoſan. *de appellat. lib.* 2. *cap.* 16. ubi & quod appellatio à ſententia nulla, tres operetur effectus, de prædictis Scaccia *de appellat. quæſt.* 12. *num.* 67. adde eundem *de ſentent. & re indic. gloſſ.* 14. *quæſt.* 30. quæ ſententiæ ſine appellatione reſcindi poſſint, & eadem *gloſſ. quæſt.* 32. latè diſcutit, an ſententia ſit nulla lata ex falſis probationibus, ad quem brevitatis cauſa me remitto, ad priorem quæſtionem verò, an ſententia ſine probationibus nulla vel injuſta ſit, cum pluribus declarationibus vide eundem *de ſentent. & re indic. gloſſ.* 14. *quæſt.* 20. ibi & an lata ſine probationibus ſit manifeſtè iniqua, & in ſequentibus quæſtionibus, ſi probatio non ſit plena ſed ſemiplena, vel ſi alter deficiat in parte, quod ſententia non poſſit ferri in parte probationi proportionata, ſed debeat Reus abſolvi juxta regulam, actore non probante *l. qui accuſare, Cod. de edendo*, quando autem Judex citra vitium nullitatis poſſit pronunciare ſuper parte quando totum eſt petitum vide Capell. Tholoſan. *deciſ.* 179. latè Coratius *de except. contra præjudic. ſentent. except.* 130. & quod partim definitivè in probatis, & partim interlocutoriè, ut alia nondum probata plenè probentur, pronunciari poſſit Gail. 1. *obſ.* 63. *num.* 6.

Ad prædictorum autem declarationem 3. ſæpè in praxi allegavi doctrinam Philipp. Franci. *in cap. dilecto ferè in pr. x. de appellat.* quod valeat ſententia ex vi confeſſionis, licèt proceſſus foret inordinatus vel ex defectu mandati nullus, quia confeſſio eſt excellentior omni probatione & fulgentior inter alia probationum genera, quemadmodum Luna inter ſtellas, ideoque inter eas tanquam Reginam, primum locum obtinere ſcripſit Ludov. *deciſ.* 5. ubi pluribus iſta confirmat, ſed quæ requirantur ut confeſſio ſit legitima valeatque ad probationem, vide Arnoldum Reig. *in Theſaur. Iuris lit. P. verb. Probatio per confeſſionem*, cætera de confeſſione vide *inf. de Veritate.*

Adver-

4 Advertendum quoque eſt, quod non quæ quis vult, ſed ea tantummodo probanda ſint, quæ ad cauſam faciunt, Maſcard. *de probat.q.* 21. *in fin.* unde haud pridem retuli in cauſa cujuſdam, habentis tres teſtes pro ſe ſed non probantes fundamentum intentionis ipſius, propterea dici Reum eſſe abſolvendum & actorem in expenſis condemnandum, quemadmodum ſententia ita lata per DD. Syndicos fuit confirmata, & rurſus Scaccia *gloſſ.*14 *q.*13.*num.* 66 licet ibi dicatur, quod ea probatio ſit ſufficiens, quę movet Judicem ad ita credendum, quodque juſtus motus ad credendum dicatur ille, qui cauſatur à veriſimilitudine, & quid tale ſit, relinquatur arbitrio Judicis, tamen, *n.ſeq.* dicit, quod illa veriſimilitudo debeat eſſe regulata à jure, alias *lib* 1. *de Iudiciis cap.*53. *nu.*38: *ibi DD. allegati*, docent, quod Judex qui poteſt, procedere ſola facti veritate inſpecta, poteſt judicare ex probationibus perſuaſivis, uti eſt communis opinio, vide latiſſimè Farinac.*tr. de inditiis & tortur.lib.*1.*tit.* 5.*q.*36.*ibi in princip.* de multiplici probatione quæ dicatur perfecta, & ſemiplena quot modis inducatur *& nu.*171.dicit, non omne quod probabile videtur, eſt, ſed illa tantùm probabilia ſunt, quæ ſic videntur omnibus & pluribus aut ſapientibus, & his vel omnibus aut pluribus vel maximè notis, & per tot.quid ſit præſumptio, conjectura, argumentum, ſignum, adminiculum, opinio, dubitatio, fictio in quibus differant, & conveniant, vide quia in praxi quotidiana, adde de neceſſitate & utilitate probationis, & quid ſit, quotque modis fiat probatio, deque probationum ſpeciebus, ac earum diviſione, Maſcard.*de probat.q.*1.*& aliquot ſeq.* ibi & de inditiis & conjecturis, fictionibus, quis, quomodo, quando & quid probari debeat, & Menoch.*de praeſ.in praefat. & ſubſeq. quaeſtio.*& Pacian.*de probat. & ſupra de clement.cap.*7.*de probatione qualitatis, & de dubiis cap.* 19. *&* 20. de dubia & obſcura concludente probatione, & qualiter ſit arbitraria.

Prædictis adde probationem juris, quia & illud allegatum ſæpè probandum venit, juxta illud, quod Bald. in hunc finem adducit, legem pone mihi domine, & in caſu inſolitæ exactionis juramenti tradit Cravet. *p.*1.*conſ.*517 *num.* 1. hoc licitum eſſe de jure, quod allegans probare debeat, & remiſſivè ibi *conſil.*90.*num.*2. & pulchrè *gloſ. in l.* 29. §.2.*ff.de evict.*quod lex non determinat, nec ego, & ibi de vulgata Theorica, ubi lex non diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus, & quatenus procedat, *DD. in l. quos prohibet. ff.de poſtul.& l.de pretio ff.de publicana*, prædictum autem explicat Bachovius *in notis ad VVeſenbec.in paratit.de probat nu.* 7. ubi dicit quod objectum probationis ſit quæſtio facti & non juris, & licet Weſenbec: hoc ipſum limitet, niſi jus negetur, tamen dicit Bacho.id ita acipiendum eſſe, quod nemo cogatur jus probare, niſi cum in dubium vocetur & ab adverſario negetur, vide latius ibi quid judices facere debeant, & quomodo prædictam doctrinam, ad uſum fori introducat, aliàs quomodo non procedat, tradit Pacianus *de probat. lib.*1.*cap.*52. & negativa juris quæ ſit, & quomodo probetur & an probanda vide eundem, Pacian. *d.lib.*1.*cap.*36. *num.* 27. *& ſeqq.* faciunt notata à Scaccia *de judic. lib.*2.*cap.*3 *nu.* 337.*& multis ſeq.*de probatione notariæ conſuetudinis. 5

CAPUT IV.

De Juſtitia diſtributiva & commutativa conditione & requiſitis.

1. IN juſtitia commutativa tres requiruntur conditiones, prima ut interveniat datio ex una,& acceptio ex altera parte, quia alias deficeret materia commutationis, quæ eſt primum fundamentum juſtitiæ commutativæ, ſecunda eſt, quod fiat inter partem & partem,id eſt ſingulares perſonas, aliàs non diſtingueretur à juſtitia diſtributiva ſeu Juſtitia generali, tertia conditio eſt, quod in ea commutatione ſervetur æqualitas Arithmetica,id eſt quantitativa, ut ſcil. quantum fuit ſervitium tanta ſit & merces, & quanta eſt læſio, tanta ſit & vindicta, aliàs in commutationibus & contractibus deficeret juſtitia, & hæc juſtitia poteſt conſiderari inter Principem & ſubditum, vel reſpectu ſtipendiorum & protectionis, hinc dicere ſolebam,quod & militibus ſtipendium neceſſario ſolvi debeat ab ipſo Principe ſi poteſt, vel à ſubditis moderatè & ordinatè exigendum per notata Surdi *de aliment.tit.*1.*q.*76. defectus autem ſolutionis dicit Buſæus *de ſtatu hominum lit. M.verb.de militia ca.*4 *n.* 10.non eſt juſta cauſa ſpoliandi Ruſticos,qui non debent luere pœnam Ducis vel Principis,non ſolventis ſtipendia ſi burſa communis eſt vacua (quæ prius executi, & quomodo Dominus ſubditos tractare debeat, Gail.*de arreſt.Imp.cap.*10.) pro eorum ſolutione poteſt princeps ſubditis imponere Collectam, Surd.*d.lo.nu.*6 *qui & conſil.*282. *num.*15.*& ſeqq.* docet,quod juſtitia contractus deducatur ex univerſo contractu, ſic in Barboſ.*in ea poſſeſſor.de reg.jur.in* 6.doceatur, quotupliciter quis peccet contra juſtitiam commutativam, ſicuti & Ferd. de Caſtro.*tr.de virt.& vitiis, tr.*6. *de charitate diſp.*6.*p.*1.*num.* 2. quod tribus modis ruina proximi dicatur intendi, 1. directè intendendo ruinam ipſius, quatenus ruina illius, & hoc modo Dœmones noſtros caſus, vel ruinam intendere, 2. etiam directè intendendo ruinam, non ex affectu ut ruat, ſed quia talis ruina, vel alteri utilis eſt, hoc modo hodie bella excuſantur, 3. intenditur ruina proximi indirectè, hoc eſt, intendendo actionem, ex qua prævides proximum caſurum, cavendum igitur à proceſſibus ne iiſdem alii nimium defatigentur,imò *diſp.*1. *punc.*6.*num.*2. docet, quod ne quidem poſſis peccatori vel inimico velle malum, qua malum ipſius eſt, nec obſtat *Pſal.*9 *&* 18.& S. Paul. *ad Galat.* 5. *& ſimilia loca,* quia illa mala imprecamur peccatoribus, non quatenus illis mala ſunt; ſed quatenus per illa divina Juſtitia oſtenditur,& alii eorum punitione corriguntur ipſique à peccando ceſſant, ſed hodie in bello aliter ſæpè fit, vide igitur ibi *per tot.* qua ratione cum peccatoribus & inimicis procedendum ſit ne charitatis præceptum offendas, & an inimicos ſalutare debeamus ab illis ſalutati vel aliàs, quod hodie raro fit pendente lite in cauſa injuriarum, ſed haud bene vel non ſatis Chriſtianè, interim hic quoque nota ex Scaccia *de Commer.& Cambio* §.1.*q.*3.*part.*3. *limit.* 3. *num.* 7. quod juſtum & injuſtum non conſiſtat in bonitate aut pravitate animorum & intentionum, ſed conſiſtat in rerum & operum externorum æqualitate & inæqualitate, quare ſervata Juſtitiæ commutativæ æqualitate, intentio depravata contrahentis non tollit Juſtitiam contractus,ſed pro re nata poterit eſſe contra charitatem, & ideo peccaminoſa, mala mens à Deo punitur, non in loco exteriori in quo ſatis

ſatis eſt, quod ex geſtis non reſultet injuſtitia inter contrahentes.

2. In diſtributiva verò juſtitia tres etiam requiruntur conditiones, 1. quod fiat diſtributio, quæ eſt propria materia hujus Juſtitiæ, 2. quod fiat inter totum & partes, ita quod à toto terminetur ad partes, vocamus autem totum, Communitatem aut Principem, partes verò ipſos Cives, 3. eſt quod in ea ſervetur æqualitas Geometrica ſeu proportionalis, id eſt, ut talis ſit proportio ejus, quod datur de bonis communibus uni perſonæ ad id, quod datur alteri, qualis eſt inter ipſas perſonas, id eſt fiat diſtributio ſecundùm meritum perſonarum, & hæc ſciunt & intelligunt omnes, quia valdè naturalia ſunt, Saccia *de ſent. & re judic. cap.1. gloſſ.4.q.1.num.45.& ſeq.* at verò Baccovius *in notis ad VVeſenb. in paratit. nu.*11. declarat, quomodo hoc verum ſit, quod pœnarum & præmiorum irrogatio ad Juſtitiam diſtributivam pertineat, dicitque ex mente D.Thomæ, Dominici de Soto, Molinæ & Leſſii, quod & Juſtitia commutativa emendet inæqualitatem in delictis, atque eandem ferè eſſe rationem præmiorum, quod & pleraque ſecundùm rationem commutativæ Juſtitiæ ſint diſtribuenda, & quod circa Juſtitiam diſtributivam aliquando ratio concurrat commutativæ, ubi aliquid tribuendum eſt Civium merito, & rurſus citra Juſtitiam commutativam aliquando concurrat ratio diſtributivæ Juſtitiæ ac ejus proportio, vide ſi placet Soto *de Iuſtit. & Iure lib.3. qu.5.* Molin. *de juſt. & jure tr.1.diſp.*12. Leſſium *lib.2.cap.1.dub.*4.

Ego verò exiſtimo quando DD. commu-
3. niter ita dividunt Juſtitiam, in commutativam & diſtributivam, referendo præmiorum dationem & pœnarum irrogationem, ad Juſtitiam diſtributivam, illud ita accipi, non quod juſtitia commutativa & juſtitia diſtributiva ſpecie differant, ſed quod juſtitia diſtributiva, in præmiorum & pœnarum irrogatione exuberet, utcunque ſæpè cohæreant, & in concurſu fungantur ſuo officio, diverſitas autem oritur à diverſa habitudine, quæ in Republ. reperitur, ut notat Leſſius, prima eſt partium ad totum, ſecunda Partis ad Partem, tertia totius ad Partes, virtus quæ ſingulas partes diſponit ad bonum totius Reipubl. eſt Juſtitia univerſalis, quæ verò diſponit ad Partem eſt particularis, & quidem ſi partem ad partem, puta civem ad civem, ut conſtituatur æqualitas inter cives in actionibus, in quibus inter ſe communicant, dicitur commutativa, ſi verò dirigat totum ad partes, in diſtribuendis per cives rebus communibus, officiis, oneribus, juxta proportionem, vocatur diſtributiva juſtitia, in ſumma juxta Cic. *de orat.* finis in jure civili eſt, legitimæ atque uſitatæ in rebus cauſiſque civium æqualitatis conſervatio, & in utroque hæc maximè conſideranda eſt, ut quemadmodum in juſtitia diſtributiva non rerum ſed perſonarum habenda eſt ratio, ſic in juſtitia commutativa non perſonarum, ſed rerum duntaxat ratio habenda venit, propterea diſtinguitur inter æqualitatem juſtitiæ diſtributivæ convenientem, & æqualitatem juſtitiæ commutativæ, uſque adeo congruam, ut omnia jura inter omnes æqualiter ſine ulla perſonarum conſideratione reddi debeant, Deutr. 16.*ca.*10. *x.de judic.& Cic.2.offic.cum concord.* quod ita in juſtitia diſtributiva fieri non poteſt, cum enim perſonarum dignitates, ingenia, voluntates, ætates, dicta & facta inæqualia ſint, conſequitur quod iis æqualia tribui

Digitized by Google

non poſſint, ſed juſtitiæ diſtributivæ conveniat, ut ſupra de clement. demonſtratum fuit, pro re nata & attentis circumſtantiis ipſorum criminum veniam per Principes dari, ſicuti & ſæpius abſurdum reputari poterit, ſi Comes, nobilis, aliæque perſonæ in dignitate conſtitutæ taliter puniantur qualiter plebei & abjectæ perſonæ *l.* 10. *l. capitalium ll.* §. *fin. ff. de pœnis*, è contra quoque ab hiſce ob idem delictum, tantam pecuniæ ſummam, quàm ab illis exigere, ob impotentiam eorundem, abſurdum foret, ſed quia hæc & ſimilia paſſim videri & legi poſſunt, ideo illis omiſſis pauca quædam, & magis frequentes caſus contra Juſtitiam hodie practicabiles enarrabo, adde *cap.* 11. *an peccans contra Iuſtitiam diſtributivam teneatur ad reſtitutionem.*

CAPUT V.

Juſtitia commutativa hodie ferè impunè in foro mercatorum per fallitos & decoctores, violata & imprimis quando illi veniâ vel pœnâ digni ſint?

1. Cicero de Invent. 2. inquit, miſereri oportet qui propter fortunam, non propter malitiam in miſeriis ſunt, proclivior ad miſericordiam inquit Caſſiod. *lib. var. Epiſt.* via patet ſemper bonis mentibus, quis enim non compatitur mercatoribus, qui ſæpè ob hoſtium incurſus tam mari quàm terra hodie frequentes, vel ob ſimilia infortunia maximis afficiuntur damnis, vel illis quibus bona auferuntur, & per alios defraudantur, aliaque infortunia patiuntur, unde effecti non ſolvendo, foro cedere coguntur, duo illa fortunam & injuriam optimè diſtinxit Menander.

Injuria illud diſtat infortunio,
Hoc caſus, illam quam voluntas efficit.

Et Antiphatis, illud quod non ſponte fit, fortunæ eſt, quod ſponte conſilii Grotius *de jure belli cap.* 21. *ſub num.* 5. *lib.* 2. permaximè igitur attendi & obſervari debet, unde evenerit, vel cauſatum fuerit fallifamentum ſeu bancoruptura, ſi enim abſque vitio eſt, & abſque dolo, non licebit dubitare, quin illi miſericordiâ digni ſint, atque ad ceſſionis beneficium admittendi DD. *ad tit. C. qui bonis cedere poſſunt*, Menoch. *de arbit. lib.* 1. *queſt.* 90. *num.* 19. Straccha *de decocto p.* 3. *n.* 2. *verſ. ſi igitur & num.* 3. *verſ. dic igitur diſtinguendo per text. in l. divus ff. de officio praſ.* plures allegat Farinac. *de delictis & pœn. qu.* 26. *num.* 30.

2. Verum enimverò dum multi hodie ſplendidè admodum vivunt, & ædificant, magnasque pecuniæ ſummas ſublevant, iisque ſublevatis, vel non multum poſt, foro cedunt, neſcio ego quomodo illos, in jure & conſcientia defendere queam, neque enim ad debitores pertinet, quod nemo teneatur ſibi arctare victum, ut aliis provideat, *l. ſi quis in fin. ff. de liber. agnoſ.* Bald. *in l.* 1. §. *officio ff. de tutel. & ratihab.* potius ſubintrat conta tales illud Poëtæ:

Quem ſua culpa premit deceptus omitte tueri.

Nam illis qui ſeipſos in neceſſitate poſuerunt, ſubveniendum non eſſe jura tradunt, *l.* 1. §. 1. *ibi gloſ. & DD. qui ſatiſd. cogan. arg. l.* 31. *ff. depoſiti* Surd. *de aliment. tit.* 7. *n.* 12. quod exornatur apud Hering. *de fidejuſ. cap.* 27. *num.* 205. *& ſeqq.* quomodo puniendi, qui magnum æs alienum contrahunt, & ſua bona dilapidant, ſic docet quoque Pater Contzen *tr. Dan. aulæ ſpec. cap.* 35. §. 2. quod non leve conſcientiæ vulnus infligat, qui æs alienum contrahit, cui non ſit ſolvendo, furti

Digitized by Google

furti enim & impoſturæ genus eſt, quod Romuli lege, morte plectebatur, ſi enim ſolvendo non erant, contra eos ſententia licet ſatis inhumana proferebatur, in partes ſecanto, Gell. *lib.20.cap.* 1. quod tamen intelligit Annæus Robertus *lib.2. rerum jud. cap* 6. de ſectione bonorum non corporum, vide Gratianum *diſcept.forenſ.cap.*379. *num.*14.*& ſeq.* quos & furibus & latronibus æquiparavit ſummus Pontifex relatus à Scaccia *de comm.& camb.*§ 7.*gloſ.*5.*ſub.nu.* 149. *ubi in præcedentibus & ſeq.* quod ad ceſſionis beneficium non admittantur, ſed potius eorum improbitas & nequitia, qui aliorum Patrimonia devorant, atque exhauriunt quæ aliis deſtinata erant, per translationem notatur per illud de Thaide meretrice.

Sed ipſa egreditur noſtri fundi calamitas.
Nam quod nos capere oportet hoc intercipit.

3. Qui diligit epulas dicit *S. Scriptura proverb.*21. in egeſtate erit, qui amat vinum & pinguia non ditatur, item *Proverb.* 17. qui altam facit domum ſuam quærit ruinam, pulchrè S. Bernard. *ad quendam nobilem* ſi vis ædificare domum, inducat te neceſſitas non voluptas, cupiditas ædificandi ædificando non tollitur, nimia & inordinata ædificandi cupiditas exſpectat ædificiorum venditionem, turris completa & arca evacuata faciunt tandem hominem ſapientem, ſed ad iſta alienam accipere pecuniam fraus eſt, inquit Mimus, accipere quod non poſſis reddere, ad confirmationem prædictorum facit quoque doctrina Bartol. *in l. quiſpiam Cod. de jure fiſci* ubi dicit, quod fraus præſumatur in eo, qui ſcit ſe habere aut habiturum creditorem, & ejus bona non ſufficere ad ſolutionem, contrahit debita, unde & extra ordinem Judicis arbitrio punitur, qui ſciens ſe non eſſe ſolvendo, facit ſe divitem & plura contrahit debita Farinac. *d. quæſt.*26. *num.* 28. *ubi & num.* 26. *& ſeqq.* quod illi qui ſuo vitio in paupertatem devenerunt, non admittantur ad beneficium ceſſionis bonorum, ibi & quomodo hodie decoctores & falliti puniantur, & quod in futurum mercaturæ officium exercere non poſſint, quæ omnia, & ſingula in tantum abeſt, ut illa hodierno tempore practicari, imò potius proh dolor! negligi videamus: hinc quidam poſt bancæ rupturam ditiores exiſtunt, quàm fuerint ante, cum enim bona non dicantur niſi deducto ære alieno, *l. ſubſignatum* §.1. *ff. de verb. ſignif.* creditoribus ad iniquas conditiones redactis, vel etiam metu proceſſuum cum fallitis ultro paciſcentibus ſæpe tertiam partem, ſæpe quoque medietatem debitorum ſolvunt, ſibi tantum reſervato, ne dicam defraudato, unde ſplendidè poſtea vivere poſſint, ſed *Proverb.* 28. qui decipit juſtos in via mala in interitu ſuo corruit, & ſimplices poſſidebunt bona ejus.

Melius utique illi, qui infortunio ad extrema vel inopiam redacti, exhibent bilanciam Crediti & debiti, petuntq; à magiſtratu loci & curatorem conſtitui ad cedendum bonis, atque eadem inventarizari, taxari, diſtrahi & reliqua fieri, quæ de jure fieri debent, de quo Hering. *de fidejuſſ.cap.* 5.*n.*79.*& ſeq.* ex quo contra fallitos imprimis nota, quod omnibus bonis cedere debeant, ne nummo quidem, at veſte retenta qua cutem tegant, per DD. ibi alleg. juncto Menochio *de arbitr. caſ.* 183. ibi de materia, forma & praxi ceſſionis, item de ceſſione bonorum, Chriſtinæus *vol* 1. *deciſ.*228.adde Bruno *tr. de ceſſ. bono. q* 3. *in princ. num.*9. *& in ſeqq.* 4.

5. At vero hæc & ſimilia jura Doctorumque traditiones vidi quandoque ita illuſas fuiſſe, quaſi ſecundùm Theologos egens non teneatur ad reſtitutionem rei alienæ, ſed eandem retinere poſſit ad ſublevandam propriam neceſſitatem, niſi creditor foret in ſimili neceſſitate, ut ex communi DD. ſententia reſolvit Gutierrez *in quæſt. canon. lib.* 1. *cap.* 40. *num.* 4. unde putabatur, quod ad ſublevandam neceſſitatem poſſit retinere ex bonis quantum ſibi ſufficeret, ſed quia hoc intelligitur de præciſa illa neceſſitate, ne fortè fame pereat (interim vide hic Surd. *de aliment. tit.* 1. *q.* 54. *nn.* 16. ubi ſumma neceſſitas dicitur eſſe, quando quis non habet de proprio, nec poteſt vivere ex induſtria, nec extat perſona, quæ de jure compelli poſſit ad præſtandum alimenta, adeoque ſummam neceſſitatem appellat, quando nemo extat qui teneatur alere, & *quæſt.* 78. ubi mercator non reperitur inter illos qui habent beneficium competentiæ) poteſt bonis alienis frui nec tenetur ad reſtitutionem, Borel. *in ſumma deciſ. lib.* 2. *tit.* 32. *num.* 160. *& ſeq.* de qua neceſſitate vide inferius de tempore *& cap. ſeq.* in Menoch. quo brevitatis cauſa fit relatio, juncto Barboſa *in c. nemo qui rapit,* 14. *q.* 5. ubi ponit regulam quod reſtitutio ad tempus minimè differenda ſit, cum notabili limitatione, item qui non poteſt reſtituere niſi vendendo inſtrumenta artis, quibus ſibi & familiæ victum quærit, non teneatur cum tanto damno debitum reſtituere, niſi facienda ſit reſtitutio ei, qui eadem neceſſitate premitur, quia in pari neceſſitate potior eſt conditio creditoris, quod rurſus declarat, niſi ſit extrema neceſſitas, hoc enim caſu conditio poſſidentis melior foret, ibi & an & quando rem inventam ſibi pauper retinere poſſit, tu vide Karp. *p.* 1. *conſtit. Saxo.* 21. ubi definitiones de beneficio competentiæ, & quibus illud competat vel non, de quo & DD. *in l. ſunt qui & ſeq. ff. de re jud.* poſtea verò diſcutit Gutierrez, an ſi abſq; iſta neceſſitate debitor, habita ratione ſtatus & dignitatis, ex ipſa reſtitutione pateretur graviſſimam jacturam honoris, ècontra verò creditor tantum leve detrimentum, de quo vide eundem *lib.* 1. *cap.* 38. *num.* 10. ibi & de muliere adultera, an teneatur ſe prodere cum læſione famæ, propter partum adulterinum, & an teneatur ad reſtitutionem.

Ad propoſitum autem nota ſecundò ex Heringio *d. loco* quod ceſſione bonorum legitimè facta (ſi enim vituperosè bonis ceſſiſſet non procederet illatum ſecundum Bruno *d. loco num.* 6. & ibi cautela) poſtea emolumentum conſecutus non conveniatur in ſolidum, ſed in quantum facere poteſt, puta ſalvo ipſi ſemper competentiæ puncto, prout iſta verba ſententiæ inſerta vidi. Tertiò ibidem nota, quod debitores taliter bonis ſuis cedentes nihil celare aut ſupprimere queant, in quem finem in benè conſtitutis judiciis quantitatem & qualitatem bonorum ſuorum exſtantium medio Juramento ſignificare coguntur, prout formulam ſententiæ deſuper conceptæ vides ibi *num.* 82. quartò nota, quod & cautionem præſtare debeant, & qualem vide ibi, & formulam ſententiæ Cameralis, at cautio hæc non præſtatur de judicato, ſed de debito plenè ſolvendo Peckius *de jure ſiſtendi cap.* 31. & Colerus *de proceſſ. exe. p.* 3. *cap.* 11. *num.* 94. *& ibi DD.* etiamſi debitor ſit ditiſſimus & facultatibus idoneus Carocius *de except. contra præjud ſent. except.* 168. *n.* 47 vidi & alias quod pro ſecuritate creditorum, bona annotata & cuſtodita fuerint 6.

per

per Magiſtrum loci, in quo falliti domicilium habuerunt, vel ut tradit Gail 2. *obſ.*130. *num.* 2. Curator bonis conſtituitur ex conſenſu majoris partis creditorum, ſi tamen fallitus latitet, tunc bona abſque curatore vendi poſſe dicit, hoc vidi quod creditores in unum conveniant, & ſuper proceſſu, vel habenda ſolutione ex bonis falliti deliberent & conſultent, quid autem ſi bona in diverſis territoriis ſita ſint vide Gail. *d loco numer.* 13. & de duplici bonorum deſcriptione Nicol. Everh. Jun. *vol.*1.*conſ* 3.*nu.*79 *& ſeq.* & de triplici manifeſtatione bonorum, & quomodo facienda Scaccia *de commer. & camb.* §.7.*quaeſt.*5.*numer.* 102. *& ſeq.ubi & in praeced.* an mulier teneatur manifeſtare bona, & tradit Pinell *in l.*1.*p.*2.*poſt num.* 22. *C. de bonis maternis*, quod vidua vel hæredes ejus pro dote, mariti defuncti vel patris bona retinentes, ad editionem Inventarii creditoribus ſint obſtricti, ſed quia in graviſſima cauſa habui in facto, remitto te ad tradita inferius *cap.* 7.*in fin.* interim vide & Alvarum Valaſc.*tom.*2.*conſult.*57. *per tot.* & varia præjudicia apud Karpzo *p.* 3. *conſt. Saxon* 33. *paſſim ibi in Definitionibus*, quæ notanda ſunt pro uxoribus decoctorum, in bonis fallitorum ſuorum maritorum, dotem præcipuam prætendentium, quamvis hoc ipſum non ſine fraude & injuria aliorum ſæpè practicetur, ſi enim commoda mercaturæ jam ante acceperint vel participaverint, rationis eſt, ut & incommoda patiantur *l.ſecundum naturam ff. de regul. iur.* ita ut non valeat pactum Societatis, quod qui eſt lucri particeps damnum non ſentiat Surdus *conſ.* 150.*num.* 4. quam L. Secundum naturam notabiliter declarat *numer.* 84. ſicuti vir non præſumitur pecuniam accipere, niſi in cauſam communionis ubi illa viget, ideoque & ut uxorem obligat Molin. *de uſuris qu* 38. *num.* 288.*& ſeq.* quod pro indubitato tenerem, ſi inter conjuges ſit communio omnium bonorum & non lucri duntaxat, quod fieri poſſe patet ex traditis per Munoz.*tract. de ratiociniis & comput.* 9. *in fin.* ubi ex ſententia Accurſii, pecunia reducta ex mercatura ſeu fructibus communibus, non eſt communis, ſed hoc verum eſſe non poteſt in locis, ubi viget, & eſt communio omnium bonorum inter conjuges, & quid ſi pactio inter illos ſtante matrimonio inita fuerit, ne quæſitorum à viro uxor partem capiat, nam ita fieri poſſe docet Boër. *deciſ.* 244. contra ſentit Choppinus *de re Ruſtica lib.*2. *p.*2.*c.* 2.*ſub.nu.*2. ubi & vult, quod in ſecundis nuptiis, lege ſemel dicta, & conventa, ab ea recedere non liceat, & quid conſultum quidquidque judicatum fuerit vide ibi, quod tamen in illis terminis non tranſit ſine difficultate, vide *tit.ſeq.cap* 6.

Ego in cauſa hæredum quorundam exhibitis pactis dotalibus, communionem bonorum excludentibus per binas ſententias contra creditores præferentiam in bonis patris Mercatoris, ratione dotis maternæ obtinui allegando ſimul, quod maritus accepta dote uxorem ſuam alere teneatur, quodque participatio fructuum non inferat neceſſariò communionem in bonis, vide Jaſonem *vol.*3.*conſ.*33. & Meiſnerum *lib.* 1.*deciſ. cam.imp.*36.*n.*10.*& ſeq.* alias quoque maritus in dubio præſumitur pecuniam vertiſſe in mercaturam Modeſt. Piſt. *lib.* 1. *quaeſt.*24.*num.*3. Straccha *de Mercatur.*3.*p.ult. p.princ.tit.* quomodo in cauſis Mercatorum procedendum *num.* 4. Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 3 *tit.*10.*num.* 21. qui & ſolvendo præſumitur Menoch. *li.*6.*praeſ.*25. *& praeſ.*26. divitias & plura bona excitare quis probet, & *praeſ.* 28.

& *praſ.* 28. dives fieri præſumitur & *ibi de privilegio paupertatis:* volunt aliqui, quod Mercatores falliti torqueri poſſint, ut indicent pecunias ad mercandum eis datas, quas nunc ſe non habere, ſeu ſubtractas vel perditas eſſe aſſerunt Boër. *deciſ.* 215. *numer.* 5. & *ibi alleg* prædicta opinio declaratur, ut vera ſit, ſi criminaliter agatur contra fallitos Munnoz. *de ratiociniis cap.* 20. *in fin.* Unde alii, qui ceſſionis beneficio gaudere volunt, debent ſuis creditoribus exhibere ſtatum ſeu Inventarium bonorum ſuorum, illudque juramento ſuo affirmare, ac bona ſua realiter abdicare, ita ut nec adminiſtrationem retinere debeant VVameſ. *ad jus Canon. tit. de fid. inſtr. conſ.* 122. *num.* 9. caſus deciſos qui non poſſint cedere bonis, item de Mercatore fugitivo & capto, quando liberetur Maranta *in ſpec. p.* 4. *tit. de iudicio ſummario num.* 126. & *ſeq.*

CAPUT VI.

An ſecuritas fallitis danda ſit vel non, de quinquennalibus & ceſſione bonorum & aliqua de fugitivis & quid maior pars creditorum in praiudicium aliorum poſſit.

1. AN ſecuritas ipſis danda ſit, pendet exinde, an dolo malo decoxerint, vel infortunio ſive ſine vitio ad inopiam redacti fuerint, nam illi propter dolum non habent beneficium ceſſionis, de quo præter notata & adductas conſtitutiones imperii ab Heringio *de fideiuſſ. cap.* 27. *nu.* 205. & *ſeqq.* vide latè Scacciam *de commerc. & cambio* §. 7. *gloſſ.* 5. *num.* 122. & *ſeq* quod eſt miſerorum ſubſidium non doloſorum, & plerumque falliti ſunt fraudatores, ita ut valeat conſequentia, fallitus ergò fraudator eſt, quocircà non obſtantibus pactis poſſunt creditores totum exigere, ſi appareat eos eſſe ſolvendo, nec habent beneficium immunitatis Eccleſiaſticæ, quemadmodum prædicta probat Boër *deciſ.* 215. *n.* 5. & *duobus ſeqq.* ubi dicit, quod proviſio extrahendi conceſſa fuit mercatori, contra quendam ejus factorem, qui ad Eccleſiam confugerat, ac hujuſmodi decoctoribus non dari inducias quinquennales, vel reſcripta moratoria ex jure, atque ex conſtitutionibus Imperii probat Hering. *de fideiuſſ. cap.* 5. *numer.* 101. & *ſeq.* ibi & reſpondet ad illud quod de æquitate Canonica ſubveniendum ſit Pauperi, ſive bono ſive malo *per cap. quieſcamus diſt.* 42. quia ut & docet Kopen. *quæſt.* 11. *num.* 116. beneficia paupertati conceſſa non competunt illi, qui ſua culpa factus eſt pauper, eleganter Felin. *in cap. in Eccleſiarum num.* 67. ubi ad plura infert *x. de conſtit.* malè meritus ægeſtate laborare debet, dicit Juriſconſultus *in l. bona fides ff. depoſiti*, & prædicta exornantur in Menochio *de arbitr. caſ.* 182. *num.* 51. & *ſeq.* ubi plura inferuntur, & multa de neceſſitate, & quotuplex, & quæ relevans ſit vel non, & *per tot.* notabilia de neceſſitate.

Quocirca rectè accommodatur contra ſecuritatem fallitis dandam illud Taciti, Principes quidem inſtar Deorum eſſe, ſed neque à Diis, niſi juſtas ſupplicum preces audiri, ſecuritas autem cum alterius injuria data, utique injuſta cenſeri debet, quo caſu nec Princeps abſoluta ſua poteſtate uti debet, nec poteſt, per tradita à Covarr. *lib.* 3. *var. reſ. ca.* 6. Ant Theſauro *deciſ.* 91. *n.* 1. & *ſeq.* probo inquit Tryphonius, hanc eſſe Iuſtitiam, quæ ſuum cuique ita tribuit, ut non diſtrahatur ab ullius perſonæ juſtiore repetitione, atque ita privilegia aliquibus data, vel jus aſyli confugiendi ad certa loca, ut ibi liberi ſint (qualia alibi eſſe audivi ſæpiùs) ita intelligerem, ut creditoribus experiundi 2.

& co

Digitized by Google

& conveniendi illos ibidem, non cenſeatur adempta poteſtas Beſoldus *in Theſaur. lit. B. num. 7. in additione, & ſupra de Clementia, cap.* 7. neque enim apud Gentiles, neque apud veteres Chriſtianos, immunitas aſylorum & Eccleſiarum, hiſce & ſimilibus perſonis, ad injuriam aliorum proficiebat, ſed potius ut probi & innoxii, vel etiam ſacra inviolata ſervarentur, ne alioquin in aliorum fraudem, patrocinium in ſe ſuſcipere, vel protegere videantur, qui fallitos doloſos privilegiis, contra juſtas creditorum petitiones & actiones, adjuvant ac defendunt, qui potius ſeſe reflectere debent ad illud Horatii:

Quem cui commendes etiam atque etiam aſpice, ne quem
Incutiant aliena tibi peccata pudorem.

Et Cicero *in Piſonem*, neque verò multum intereſt, inquit, præſertim in Conſule, puta Principe vel Magiſtratu, utrum ipſe perniciosis legibus, improbis concionibus Rempubl. vexet, an alios vexare patiatur, ſive fallitos fraudare creditores ſuos permittat impunè, ideo in terminis tradit Damhaud. *in praxi crimin. cap.* 108. *num.* 17. quod ne quidem per loca ſacra tuentur bancorotei, *vide ibi per tot.* de jure aſyli Eccleſiarum & Boër. *deciſ.* 109.

3. Unde ſæpius miratus fui, quòd confugientes ad palatium Regum, Principum, Comitum, imò quandoque Nobilium tanquam ad aſylum defendantur, vel tamquam immunes ſerventur, quos tamen ab Eccleſiis extrahendos proclamant, ſed quæſo! quæ comparatio Belial ad Chriſtum, vel quæ comparatio divinæ & ſacræ domus ad profanam? cum & ipſi Gentiles plus detulerint locis ſacris, imò retulit mihi Prænobilis ac Strenuus Dominus Adrianus von der Düſſen / vir ad magna natus, cum in quadam inſula Indiæ Orientalis ageret Commendatorem, quodam tempore aprum cepiſſe, vulgò ein Wildt Schwein / cujus cum magnam partem canis abſtuliſſet, eamque in templo Incolarum iſtius loci ſectæ Mahumetanæ addictorum, devorare compertus fuiſſet, illi magno numero indignabundi ad ipſum accurrentes ſibi hoc in deſpectum factum (quippe carnem porcinam nec tangunt nec comedunt) conqueſti fuerunt, ſed poſtmodum re aliter comperta, illud non de induſtria, ſed caſu contigiſſe, templum incenderunt, novumque ædificarunt, dum enim illud carne porcinâ violatum ſuperſtitiosè credebant, id potius deſtruere & redintegrare, quàm ita relinquere maluerunt, major igitur veri Dei Sanctorumque Palatiis, vel Catholicorum Eccleſiis, reverentia & honor tribui debebit, interim de Eccleſiarum ſeu templorum aſylis & de abuſu, vide Greg. Tholoſan. *de Repub. lib.* 13. *cap.* 22 *& ſeqq.*

Hic autem contra illos decoctores vide Beſold. *in theſaur. lit. B. n.* 9. *in addit.* ubi in relata lege dicunt, non ſolùm comprehendi eos mercatores, qui cum ſolvendo ſint, eo conſultò confugiunt & ſe decoxiſſe fingunt, ut ſic creditores ad pactiones injuſtas trahant, qui propriè non ſunt decoctores, quos prædones appellat Joſeph de Seſſe *deciſion. Arragon.* 102 *vol.* 1. ſed & illos, qui cum bonis ad hujuſmodi loca confugiunt, cum intentione fraudandi vel ut non conveniantur. Quales falliti & ſuſpecti dilationibus non gaudent, Peckius *de jur. ſiſten. c.* 5. Bruno *de ceſſion. bonor. q.* 26. *n.* 7. & DD. allegati apud Munnoz. *de ratiocin. c.* 3. *n.* 6. *& ſeq.* docent, quod rationes reddere obligentur, etſi ad Eccleſiam confugiant, quod extrahi poſſint, quod ipſum tamen ibi declarat, nam propter loci religionem inviti extrahi non debent, 4.

prout Magerus *de Advocatia arm.cap. 15.nu. 69.& ſeqq.* varia jura & Regna enarrat in quibus Eccleſiæ referuntur inter aſyla,& ibi de variis aſylis *ex cap* 8 *num. 36. & ſeq.* ubi multos quoque refert,qui jure aſyli non gaudeant,ſicuti nec illi per quos ſub - & obreptitiè expracticantur reſcripta juxta Rebuff. imò punitur falſis precibus reſcripta impetrans.Menoch. *de arbitr. caſ.* 314. ſecuritas autem pro re nata alicui fallito data, rectè revocari poteſt, ſi fugam parat, ut pluribus probat Surdus *deciſ.*207. & aliqua de ſecuritate, & quis eam det idem Surd. *conſ.* 281. ita & debitor de fuga ſuſpectus, die feriato, etiamſi Clericus ſit, à laico propria authoritate capi poteſt, Menoch. *de arbitr. caſ.lib.2.caſ.*86. Gail. 2. *obſerv.* 44. *per tot.* de fuga ſuſpecto adde Chriſtinæum *volum.*1.*deciſ.* 258. Mynſig. 2.*obſerv.*65. plenè Cothman. *volum.*1.*reſp.*18. *num.* 271. *& ſeqq.* de fuga & ſuſpicionum, cauſis & purgatione, & Scaccia *de judic. lib.* 1. *cap.* 37. quæ requirantur ut quis ſit de fuga ſuſpectus,quæque probanda ſint, & ibi declarat, quod quidem debitorem Clericum de fuga ſuſpectum etiam laicus capere poſſit, ſed tamen eundem debeat ſtatim tradere ad manus Judicis Eccleſiaſtici & ita ſcio practicatum fuiſſe,Barboſa *in cap.ſi quis ſuadente* 17. *queſt* 4.*num.69. & ſeq.*& praxin impetrandi mandatum de carcerando fugitivo docet *deciſ Peruſ.*41. & quomodo captura, propter ſuſpicionem fugæ,invalidari poſſit Roland. *conſ.65.volum.* 3. & quædam exceptiones, quod fugiens è carceribus habeatur pro confeſſo apud Marcellum Cala *de modo artic.& proban gloſſ. un. num* 1316. *& ſeqq.*adde Maſcard. *de probat. concl.*820. & alia quædam de fuga ſuſpecto, & omnia dilapidante,& quomodo probetur Berlich. *p.*1 *concluſ.*73 Zaſius *lib.*1.*conſ.*19. *paſſim per tot.*de fuga,quod illa triplex ſit, quomodo excuſetur quæ nota & de captura, an & quando licita,adde ſi placet,eundem *in l.Rogaſti.§. ſi fugitivus ff.ſi cert.pet.* multa de fuga & fugitivis in Bajardo ad Clarum *qu.*21. *n.*63 *& multis ſeq.*

5. Verùm quomodo puniatur mercator vel artifex, qui exercendo pecunias vel bona privatorum, fugit non ſatisfactis creditoribus Farin. *d.queſt.*26. *num.*28.*ubi & num. ſeq.*ille qui partim ex vitio fortunæ, partim ex dolo ſuo in paupertatem devenit, perinde habetur ac ſi ex ſuo tantum vitio & defectu decoxiſſet,licèt aliqua paſſus ſit infortunia, quod notent illi,qui nimis temerariè foro cedunt, dum antea nimis magnificè vixerunt, & aliorum bona abſumpſerunt, quod non ſponte fit, fortunæ eſt, quod ſpontè, conſilii, Grotius *d.cap.* 21.*ſub num.* 5.ubi & illud, nemini infortunium ſua ſpontè accidit, & tales non evadunt illud vulgatum: qui non habet in ære,luat in corpore,de quo Farinac.*d.queſt.*36. & Annæus Robert. *lib.*2.*rer.jud.c.*15. contra debitores obligatos, in ſumma; debitoribus fallitis non dari moratoria reſcripta, docet quoque Beſoldus *in Theſaur. pract. litt. E. verb. Quinquennale*,und Außſtands Brieff/ &c. probatque Wehner.*Practic.obſerv litt. A. verb.* Außſtands Brieff / ubi tamen præjudicium,quòd tales debitores impetrantes illa moratoria reſcripta poſſint citari ad ſatiſdandum, vel fidejuſſionem præſtandum, cum impetrantes ad cautionem teneantur modò petatur, ſed poſt inducias impetratas bonorum ceſſio non permittitur, de induciis & quinquennalibus eorundemque juſtitia, Vide Theſaurum *deciſ.*185.*per tot.*Tepatum *in compend.deciſ.tit.*53.

An

6. An verò hujuſmodi induciæ à majori parte creditorum in præjudicium aliorum dari poſſint, allegantur DD. pro & contra apud VVehnerum *d. loco*, vide & Seraphinum *de privilegio juramentorum*, *pr.*114. ubi ſimpliciter tenet, quod major pars creditorum poſſit inducias quinquennales ad ſolvendum, concedere aliis recuſantibus, & quod major pars creditorum dicatur reſpectu majoris quantitatis debiti, non verò reſpectu numeri ipſorum creditorum, & ibi Additionat. limitat, quòd major pars creditorum chyrographorum, non præjudicet hypothecariis, item quod nec in debito jurato, ſed quod compoſitio facta cum majori parte creditorum non præjudicet aliis, qui non conſenſerunt parti debita remittenti, traditur in Deciſione Rotæ Genuenſis 57. *num.* 1. ibi dicitur communis, & allegatur *l.* 7. §. 19. *cum ſeqq. ff. de pactis*, & quod contra fugitivos & decoctores multum notabile hoc exclament Angel. & Caſtrenſ. *in l.* 7. §. 19. *ff. de pactis*, *adde & ibi l. ſeq.* quam in contrarium allegat Farinac *lib.* 1. *tit.* 2. *de accuſato quaſt.* 14. quòd major pars creditorum poſſit præjudicare minori parti in remittendo partem debiti, vide *ibi in ſeqq.* an pax habita à majori parte, præjudicet aliis conſanguineis, poſſet itaque dici quòd leges volentes, ſi ſint plures cred tores diſſentientes circa partem debiti remittendam, ſequendam eſſe majorem partem etiam ad inducias concedendas, ut procedant de æquitate contra ſtrictum juris rigorem, quaſi in iis, quæ ſingulorum commodum vel incommodum principaliter reſpiciunt, requiratur omnium conſenſus Barboſa *in cap. in re communi* 56. *numer.* 5. & 6. *de reg. jur. in* 6. ac proinde dicit non procedere extra caſus, in jure expreſſos, adeoque in tribus tantùm caſibus ibi relatis juxta Afflictum *deciſ.* 288. *numer.* 4. deinde allegata jura, quibus probatur quod major pars creditorum remittat debitori fallito partem debiti, etiam in præjudicium non conſentientium, declara, ut illud præjudicium ſolum duret interim, quod debitor in paupertate permanſerit, reviviſcit tamen actio, debitore ad meliorem fortunam perveniente Munnoz *de Ratiociniis cap.* 19 *num.* 41. at verò putat Buſius *in d. l. Majorem*, ut aliis non citatis, non præjudicetur per majorem partem creditorum debiti partem remittentem, ſecus aliàs, ſed in hac quæſtione & illud obtinet:

——————infirma minoris
Vox cedat numero, parvaque in parte ſileſcat.

quem verſum ita allegat Decker. *lib.* 1. *diſſer.* 10. *& ſeq.* & docet, quod & inauditis & abſentibus aliis illud fieri poſſit, quod uti Buſius dicit Angelum & Coſtalium diſputandi cauſa defendere, fatetur tamen tutius eſſe, ut generatim creditores citentur, ſi tamen hoc non fiat putat Deckerus, ex quo poſſit remiſſio partis debiti fieri invita minori parte, quod & illud poſſit illis abſentibus & non citatis fieri, & ita ego in puncto Juris tenerem, quia omnes DD. tradunt pro limitatione regulæ, quod quilibet citari debet, de cujus intereſſe agitur, quando quis præſens actui contradicere non poteſt, ſed hic actus eo invito ſive abſente celebrari poteſt, & conſequenter injuſta contradictio aliquorum non debet impedire juſtam voluntatem aliorum Roman. *conſ.* 439. *in pr.* juſta autem perhibetur voluntas majoris partis creditorum reſpectu ſalvi conductus, dilationis moratoriæ, & remiſſionis partis debiti, Menoch. *de arbitr. caſ.* 245. *num* 10. *& ſeqq.* Afflict. *deciſ.* 288. Vivius *deciſ.* 38.

 & 268.

Digitized by Google

& 268. Papon. *de Arreſtis lib.* 10. *tit.* 9. *in appendice artic.* 3. ibi confirmatur præjudiciis, ego poſtea vidi Wilhem. Anton. *de moratoriis reſcriptis tit.* 6. *concl.* 16. *num.* 15. ubi DD. pro & contra allegati, an major pars creditorum aliis invitis remiſſionem facere, vel dilationem dare poſſit, & quomodo major pars computetur, *ubi concl.* 15. *n.* 106. *lit. P.* quod nec major pars creditorum, nec ipſe Princeps ultra 5. annos iſtas inducias dare poſſit, *& tit.* 7. *concl.* 43. *ſub num.* 25. quod cambiorum debita à moratoriis eximantur, idem *de ſalariis concl.* 44. docet, ubi quoque de variis variorum ſalariis.

7. Aliàs quod DD. dicunt de citatione, putarem non præciſè accipi vel intelligi de citatione à Judice impetranda, ſed potius pro aliqua legitima intimatione & notificatione quæ ſolet fieri teſte Buſio *d. loc.* quatuor continuis & plerumque feſtis diebus poſt concionem per publicum præconem, quod in hiſce partibus ita obſervatum non memini, nec hoc jure ſtatutum reperitur, quod autem Additionator ad Seraphinum *d. pr.* 114. *nu.* 3. ex Strach. *de decoctoribus p.* 6. *num.* 9. requirit, ut creditores ad prædictum effectum in unum conveniant, nec ſufficiat ſi ſinguli ſeparati conſentiant, ita intelligitur, niſi omnes jam ſeparatim concordarent, Gratianus *tom.* 2. *deciſ. forenſ. cap.* 228. *num.* 6. *ubi & nu.* 7. quod iſta congregatio & coadunatio in unum in Francia non ſervetur & ſtatuto vel conſuetudine tolli poſſit, ubi & *n.* 30. dicit ſervari, quod dilatio iſta dari poſſit contra debitorem cum juramento obligatum, & *num.* 34. an procedat in debitis ex cauſis penſionis domorum & rerum comeſtibilium, ibi plura notabilia de materia dictæ dilationis & ceſſionis bonorum, & ita quod in debitis privilegiatis locum non habeant hujuſmodi reſcripta docet Papon. *de Arreſt. lib.* 10. *tit.* 9 *arreſt.* 15. ubi jura allegat, Carotius *de except. contra præjud. ſent. ex cept.* 168. *nu.* 33. *& ſeq.* quod moratorium non comprehendat cauſam depoſiti, nec extendatur ad ſalaria, penſiones, vecturas equorum, nec ad cauſas alimentorum, dotis, panis, & ſimilia, nec ad debitum communitatis *num.* 13. & diſtinguit, an ſe extendat ad debita jurata, an obtenta proſit fidejuſſori, debet autem creditori nunciari aliàs non valet, vide Menoch. *de arbitr. caſ.* 203. & de Juſtitia eorundem, & an habita honeſtate Juſtitiæ concedi poſſint & quando non, latè Nicol. de Paſſerib. *de privata ſcriptura lib.* 3. *q.* 5. *& ſeq.* videtur tamen notabiliter declarare idem Gratian. *tom* 1. *deciſ. forenſ. c.* 37. *n.* 40. pro allegata deciſione Rotæ Genuenſis, quando creditores habent quem convenire poſſint, quod tunc major pars creditorum minori non præjudicet DD. *in l. reſcriptum ff. de pact. & in l. fin. Cod. de his qui bonis cedere poſſ.* Afflict. *deciſ.* 288. *per tot.* ubi latè Urſil. concluſivè principalis mea aſſertio probatur ex ſtatutis & concordatis Civitatis noſtræ *art.* 43. *&* 44. quod illi qui ratione debitorum civitatem derelinquunt vel aufugiunt quodque illi qui ex propoſito vel doloſè nummis ab aliis ſublevatis abeunt, nec privilegio civitatis gaudeant, nec ſalvus conductus illis dari debeat, de ſalvo conductu, ſecuritate, ejuſq; effectu, reſtrictione & revocatione aliqua notabilia in Colero *de proceſſ. exec. parte* 4 *cap.* 1. *num.* 203. & plurimis ſequentibus uſque ad finem. Quoad reliqua vide DD. Tractatus ſpeciales de moratoriis reſcriptis & ſupra citatos.

CAPUT

Digitized by Google

CAPUT VII.

De alienatione, ceſſione, tranſportatione, & confeſſione immediatè ante vel poſt fallimentum factis.

1. QUemadmodum domus mercatorum debet eſſe domus veritatis & æquitatis, & inter illos vel maximè bona fides exuperare, ita è contra fallitorum malitia plerumque abundat, quique dolis, fraudibus, mendaciis & perjuriis ſunt ante omnes dediti, ac veluti mancipati, (quod non ita ſimpliciter & abſolutè de aliis dicere audeo, cum nôrim viros mercatores optimos) quemadmodum facit Tiraq. *de pæn. tempor. cauſ.* 51. *num.* 142. & *ibi* remiſſivè *in tractatu de nobilitate, cap* 33. *num.* 8. *& aliquot ſeqq.* ubi multa congerit ex jure divino & Canonico, nec non ex SS. Patribus contra mercatores, quæ tamen *ibi* relata fatetur non eſſe vitia artis, ſed hominum: Poſtquam igitur vitia fallitorum innotuêre, vel etiam quia banco-rupti bona ſunt vel efficiuntur creditoribus, ſervatis tamen juribus prioritatis juxta deciſ. Rotæ Genuenſ. 107. *num.* 2. maxima ratione nititur, quod confeſſio vel apochæ illorum, in præjudicium quidem ſcribentium vel confidentium, ſed non in præjudicium aliorum creditorum probent, ita judicatum reperies apud Chriſtinæum *volum.* 4. *deciſ.* 160. *num.* 6. adde omninò Surdum *conſil.* 547. *num.* 7. *& ſeqq.* diſtinctè Cavalcanum *part.* 2. *deciſ.* 27. Hieron. à Laurent. *deciſ. Avino.* 146. & rurſus Surd. *de aliment. tit.* 9. *q.* 41. *n.* 27. quod confeſſio debitoris ſe rem aliis prius obligaſſe, non nocet creditoribus, & ubi de hypothecæ prioritate contenditur, illa non probatur per apocham ſine teſtibus ſcriptam, Gratian. *tom.* 2. *diſceptat. forenſ. cap.* 391. *num.* 2. *&* 7. *ibi* hoc ipſum ad alios quoque extendit, & *num.* 8. *&* 9. dicit, ſi de veritate ſcripturæ privatæ conſtaret, quod tunc creditor anterior præferatur, circa quod pluribus inſiſtere, hujus loci non eſt; interim quatenus hypotecæ publicæ privatis præferantur, vide Cothmann. *lib.* 5. *reſp.* 34 *num.* 44. *& ſeqq.* Berlich. *p.* 2. *concluſ.* 28. *num.* 43. *& ſeq.* & ubi vigore ſtatuti vel ordinationis hypotheca conſtitui debet coram Magiſtratu, nihil planè cum ſciptura tribus vel pluribus teſtibus ſubſcripta & recognita effeceris, quia ſic etiam publica inſtrumenta cenſentur tamquam actiones perſonales, Neoſtat. *deciſ.* 28. *&* 29. de quo *alibi*, quando autem ſcriptura falliti vel decoctoris probet, vide diſtinctè in Gratian. *d. cap.* 39.

Eodem modo conſului contra quamdam filiam, dotem ſibi conſtitutam ex bonis patris falliti petentem, nam prius quæ creditoribus debentur, deducuntur, in remanentibus erit dos, Borellus *in ſumma deciſ. lib.* 1 *tit. de ſenten. execut.* 31. *num.* 328. *& ſeqq.* adde Peregr. *deciſ.* 95. *num.* 5. *& paſſim. ibi, facit l. ſubſignatum*, §. 1. *ff de verb. ſign.* Cardin. Tuſch. *lit. E. concl.* 333. *ibi* & notabilia, & quia liberi dicuntur creditores in legitima, judicatum reperies apud Ant. Theſaur. *deciſ.* 184. quod ſtatutum de lucro dotis, non includat legitimam, ſed intelligi debeat prius deducta legitima liberorum, uti & *ibi* uſufructus hæreditatis intelligitur prius ære alieno deducto, interim vide & Vivium *deciſ.* 258. *num.* 5. ubi de quarta, quæ debetur mulieri vel ex ſtatuto vel ex pacto, tunc non eſt æs alienum deducendum, quod contractum eſt 2.

 poſt

poſt quartæ conſtitutionem, & ibi quomodo mulier agat, adde tamen *deciſ.* 163. Quinimo dotis conſtitutio à Patre debitis involuto facta non tenet Gratianus, *tom.* 2. *diſcept. forenſ. cap.* 366. *num.* 9. *& ſeqq.* ubi jura allegat, quod in gravi caſu in dubium revocatum fuiſſe ſcio, dum pater Mercator debitis quidem involutus, ſed utique adhuc fidem habens, filiæ ſuæ magnam conſtituerat, immò & ſolverat dotem, vide caſus diſtinctos per Zaſium inferius allegatum.

3. Porrò allegari poſſunt fundamenta pro affirmativa controverſæ iſtius quæſtionis, an ſoluta pecunia poſſit per creditorem hypothecarium revocari, de qua latiſſimè DD. pro & contra apud Rauchbar. *lib.* 2. *quæſt.* 9. *per tot.* Cævallos *in ſpeculo commun. opin. quæſt.* 705. *ibi* dicit, hanc quæſtionem pro & contra accuratiſſimè diſputari per allegatum *ibidem* Gutierrez, item pro & contra allegantur DD. in Surdo *conſil.* 4. *num.* 10. *& ſeq & num.* 24. *& ſeqq. ibi* dicit contra Afflict. de jure eſſe verius, quod revocetur, varia quoque & notabilia diſtinctè Caſp. Ant. Theſaurus *lib.* 2. *quæſt. forenſ.* 16. & varias diſtinctiones apud Riccium *p.* 4. *collect.* 1741.

4. At verò Scaccia *tract. de commerc. & cambio*, §. 2. *gloſſ.* 5. *num.* 442. tradit, Inter Mercatores negativam ſive opinionem Afflicti *deciſ.* 190. ſervari, vide omninò ad eum, declarationes, limitationes & extenſiones, quemadmodum exactè quoque diſputatur apud Wameſium *cent.* 4. *conſ.* 63. *num.* 27. *& ſeqq.* ubi & Afflictum declarat & deciſivè dicit, illos creditores, quibus ſolutum fuit per debitorem fallitum compelli debere ad reſtitutionem omnium, in finem communicationis & contributionis pro omnibus creditoribus, & tractat *ibi* an ſolutio anticipata per debitorem facta aliis proſit vel obſit, & quærit an debitor non ſolvendo, alicui creditori ſolvendo gratificari poſſit, & qui dicantur negligentes in petendo, adde Navarr. *in Manuali de reſtit. cap.* 17. *num.* 53. *ibi tamen in verſ.* 3. addit, multos damnari, qui volentes gratificari quibuſdam, & videntes bona ſua divendenda inter creditores non privilegiatos ob fugam vel aliam cauſam diminuendo aliorum quotam, aliis integrum debitum vel plus portione ſolvunt, velim tamen ſemper diſtinguas, inter actum ipſius debitoris & creditoris, hic enim petere licet; ille gratificari non poſſet: Et quamvis in hac propoſita quæſtione viderim inter Mercatores ſervari, quod pecunia ſoluta creditori per alios creditores non reputatur; ne, ut dicit Cævallos *alleg. loco*, mundus litibus deſtruatur, ſi pecunia ſoluta repeti poſſet, tamen non ceſſes videre Caſp. Ant. *Theſ. d. quæſt.* 16. ubi plures caſus diſtinguit, & dicit magis communem eſſe opinionem Afflicti non competere revocatoriam in caſum, ubi pecunia jam conſumpta vel erogata fuit, & tunc creditorem in conſcientia tutum eſſe, quia invigilavit ut ſuum reciperet, intellige quando alii non habens jus prælationis: Sed tamen dicit *num.* 13. magnam eſſe difficultatem, ſi pecunia eſſet malâ fide conſumpta & exacta, ratio difficultatis & dubii eſt, quia mala fides non videtur conſideranda in eo, qui pecuniam ſibi debitam recipit, ſicuti nec ſcientiam debiti vel qualitatis debitoris ac ejus conditionem, quod non ſit ſolvendo, nocere creditori recipienti, eſt Text. *in l. qui autem*, §. *ſciendum*, *ff. quæ in fran-*

Digitized by Google

fraudem creditoris. verum autem dicit malam fidem tunc ſubeſſe, quando ſecundus creditor exigit à debitore, quem ſcit ſe habere anteriores creditores, & illatum non eſſe ſolvendo, ubi jura & DD. allegat, ſicuti & Farinacius *part.2. deciſ.* 48. *numer.*7. & 8. tradit quod debitor non poſſit ſolvere poſteriori, ubi ſcit eſſe anteriores creditores, ſed tamen ſecundum Theſaurum, ipſa exactio ad hoc non ſufficit, ut dicatur eſſe in mala fide, niſi etiam in ipſa conſumptione mala fides acceſſerit, ut ſi fortè acceptam pecuniam ſtatim expendat, & ita de præſenti eludat anteriorem creditorem.

5. Ad hæc, etiam tunc diceretur in mala fide, ſi facta ipſi fide de anteriori creditore adhuc exegiſſet creditum ſuum, prout & dicit in caſu Mercatoris, qui multorum pecunia accepta ceſſit foro, vel decoxit, & omnes creditores impetrant ſequeſtrationem bonorum, unus verò vigilantior in exactione (puta ante decoctionem, quia poſt decoctionem ipſo jure adminiſtratio bonorum decocto eſt interdicta, Scaccia *de commerciis & cambio* §. 2. *gloſſ.* 5. *numer.* 446. & *numer.* 403. ubi etſi fuerint factores aliorum, non poſſit ipſis amplius ſolvi, quia ipſa lege revocati ſunt) prævenit, illum teneri pecuniam repræſentare, vel conſumptam de ſuo tantumdem, ſi tamen non adeſt hypotheca, pecuniam ſolutam manere irrevocabilem, & non habere locum actionem revocatoriam, ſed gratificationi & vigilantiæ locum eſſe, & hoc vidi ita ſervari inter mercatores, modo illa pecunia inter pares creditores ſoluta fuerit ante decoctionem, vide Florez Diez allegatum *inferius art.* 3. de hypothecis, & privilegiis perſonalibus & realibus, & de ordine ſolvendorum creditorum in utroque foro, ubi latè & diſtinctè per plures concluſiones, quem omninò conſule: Facit notabilis doctrina Zaſii *in l. ait Prætor*, §. *hoc edictum*, *numer.* 3. *ff. de his quæ in fraudem creditorum*: ubi ponit regulam in hac materia, quod non ſit ſatis ſcire fraudem, niſi & participetur, unde dicit, Si veniat ad me debitor gravatus multis creditoribus, & vendere mihi cupiat libros Juris Civilis, ego verò ſcio quod fraudare pergat ſuos creditores, & dico quod meâ nihil refert cur ipſe vendat, emam autem ab eo tanquam à quolibet alio, certè non tenebor, dicitque hanc doctrinam eſſe notatu dignam, & per illam multis ſubveniri, & rurſus *in l. ait Prætor*, *la ſecond.* §. *ita demum*, *ff. d. tit.* ubi actionis revocatoriæ ſubſtantialia requiſita dicit eſſe, ut alienatio ſit facta in fraudem creditorum: Secundò, quod emptor participaverit de fraude, ſicque in dolo fuerit, & denique quod fraus ſortita ſit ſuum effectum, & Coraſius *in* §. *item ſi quis in fraud. Inſt. de act. numer.* 4. & 5. fraudem dicit non ex eventu duntaxat, ſed ex conſilio quoque conſiderari, quodque fraus conſideretur in eo, qui cum ſciret facultates ſuas æri ſolvendo non ſufficere, alienavit, in accipiente verò tum demum, ſi poſt denunciationem à creditoribus factam ne emeret, nihilominus emit, *l. ait Prætor*, §. *ſi quis particeps*, *ff. quæ in fraudem creditorum*: Adde Scacciam *dict. Tract.* §. 2. *gloſſ.* 5. *quæſtion.* 16. *numer.* 400. & *ſeqq.* ubi exactè diſtinguitur, cujus damno cedat decoctio debitoris, cui mandatarius dedit cambio pecunias mandatoris, & an ſolvens ei, qui,

qui malæ conditionis effectus eſt, vel de proximo talis, rectè ſolvat, diſtinctè quoque per plures concluſiones, tam ex mente Juriſconſultorum, quàm Theologorum, tractat Florez Diez *in practicis quæſtionibus lib.* 1. *quæſt.* 6. §. 1. *numer.* 1. *& multis ſeqq.* ubi facit regulam, quod ſi perſonæ creditorum ſint pares, ſit potior is, cui prius fuit ſolutum, etiamſi ſciverit plures eſſe creditores, & debitorem non eſſe ſolvendo, niſi quando per gratificationem uni, præ alio ſolveretur, prout per gratificationem dicitur ſolvere, ſive fieri gratificatio, quando plures inſtant pro ſolutione debitorum, vel aliqui acceperint poſſeſſionem ex primo decreto, aliàs ſi adſint privilegiati creditores, poteſt adhuc non privilegiato ſolvi, ſed tamen ſi ipſe non privilegiatus, ſcivit alios eſſe privilegiatos, & debitorem non omnibus eſſe ſolvendo, hoc caſu dicit repeti poſſe per actionem revocatoriam, vide *ibi*, quia plures caſus deducit, & §. 2. ex Zaſio *in l ſi non expediens*, §. *ſi pupillus*, *ff. de bonis auctoritat. Iud. poſſid.* quod dupliciter dicatur fieri gratificatio; primò, præfato modo, quando pluribus judicialiter vel extrajudicialiter pro ſolutione inſtantibus, debita uni ſolvit: deinde, quando creditor ſuum exigens nimia fuerit ſollicitus, feſtinans, & importunus, vide *ibi*.

6. In hac verò materia diſtinguere oportet actum in alienante, & actum in petente & recipiente, hic enim licitus, etiamſi ille illicitus exiſtere poſſit, & cum hoc in caſu controverſo allegarem, inter cætera replicatum fuit, quod creditor, cui ceſſio facta fuit, non fuerit præſens, ſed alter ipſius nomine acceptaverit, qui de mandato non docuerat, & ſic ſubintrare, §. *alteri*, *Inſtit. de inutil. ſtipulat. & l. quæcunque*, *ff. de obligat. & action.* quam practicare volebant junctis conſiliis Nicol. Everh. Præſ. *conſil* 242. *& ſeq.* ſed quia notarius adfuit, vide Theſaur. *deciſ.* 70. qui alteri ſtipulare poteſt, ut ei acquiratur ſine ratificatione, cum geſta in favorem cenſeatur approbare, juxta Farinac. *p.* 1. *deciſ.* 262. latè Tiraquell. *de jure conſtit. limitat.* 30. Unde licet magna videatur eſſe difficultas, caſu quo immediatè ante bancoruptūram debitor ſolviſſet uni vel alteri ex creditoribus, uti ſcio factum, tamen docet Surdus *conſil.* 528. *per varia fundamenta*, *num.* 34. *& ſeq.* (quod eſt notabile conſilium in cauſa cambii) quod mercator delegans mercatorem, quem ſcit brevi decocturum, liberetur, quando ille conſumptor erat debitor delegantis, quia non cenſetur facere animo fallendi, ſed ſui juris conſervandi cauſa, pro quo facit quæ ad excluſionem actionis Paulianæ eleganter more ſuo tradit Deckerus *lib.* 1. *diſſert.* 10 *num.* 19. *& ſeqq. ibi*, & de donatione remuneratoria, quod excludat dictam actionem, cum idem de hujuſmodi donatione quod de ſolutione judicandum ſit, cum ſcilicet, ſi antequam bona poſſideantur, facta ſit, ad edictum prætoris minimè pertinere, *l. qui autem*, § *ſciendum*, *ff. quæ in fraudem creditor.* & ita concluſivè in foro fori & poli reſolvit Bonacina *de reſtit. in genere diſp.* 1. *quæſt.* 8. *punct.* 2. *prop.* 5. *num.* 20. *& ſeq.* cum DD. *ibidem* allegatis, quando plures ſunt creditores perſonales, non habentes jus prælationis, quod unus ante alium poſſit petere ſolutionem, ratio eſt, quod diligentia creditoris facit ipſum melioris conditionis, (vulgatum enim

Digitized by Google

enim eſt, jura vigilantibus & non dormientibus prodeſſe) ſicut alios melioris conditionis facit hypotheca & privilegium, nec tenetur ad reſtitutionem, cùm utatur jure ſuo, nec accipit alienum, modò alii creditores non habeant jus prælationis: Et licèt Bonacina & DD. *ibi* non loquantur in caſu Mercatoris rupti, quia tamen & ego pro indubitato præſuppono, quod jam ruptus vel fallitus non poſſit ſolvere amplius uni vel alteri petenti ex ſuis creditoribus, dico quod & rationes per Bonacinam allegatæ concludant in caſu, ubi mercator ante ipſum fallisamentum uni vel alteri petenti ſolvit, immò ſi & ultro ſolvat uni vel alteri, erga quem habet majorem affectionem, adhuc tamen creditor ſibi ſolutum in conſcientia retinere poteſt, modò res accepta non ſit alteri obligata per hypothecam, juxta Leſſium & Molin. *ibi* allegat. à quibus tamen ipſe diſſentit, inquiens, quando creditor mala fide accepit, ſciens debitorem eſſe impotentem ad ſolvendum omnibus, hoc ipſo præſupponit Bonacina malam fidem alterius, (quando verò debitor ſuſpectus reddatur, vide Menochium *de arbitr. lib.* 1. *quæſt.* 87. de ſuſpicione facturæ, Munnoz. *de ratiociniis, cap.* 6. *num.* 76. *& ſequent.* & qui dicantur vergere ad inopiam, & quomodo probetur Pacianus *libr.* 1. *de probation. cap.* 54. *num.* 80. *& ſequentib.*) quod tunc teneatur ad reſtitutionem, quia accipiendo, ait, peccavit contra juſtitiam commutativam, & fecit contra jus aliorum creditorum habentium jus æquale, verùm cum ipſemet Bonacin. concedat, in foro externo iſtum creditorem non teneri ad reſtitutionem, putarem ego nec in conſcientia ipſum ad hoc obligatum eſſe, non enim facit quis contra Juſtitiam commutativam, qui ſibi vigilavit, qui accepit rem alteri non obligatam, ſed uti præſupponitur adhuc in dominio debitoris exiſtentem, neque enim dici poteſt fieri contra iuſtitiam commutativam, dum id fit, quod lex Civilis ſtatuit, ſic enim non eſſet lex, nec de jure ſubſiſteret, quia cum jura ſint diſpoſitiva, juſtam vim obtinent in foro conſcientiæ, Canoniſtæ *in cap.* 1. *de conſtitut.* D. Thomas 1. 2. *quæſt.* 96. *artic.* 6. & ita in terminis docet Sylveſter *in ſumma, in verb. reſtitutio, quæſt.* 5. *& ſeqq.* latiſſimè Navarrus *de reſtitut. tom.* 2. *lib.* 14. *cap. fin. in fin.* plures allegat Florez Diez *ſuperiùs* allegatus §. 2. *num.* 2. ubi hoc expreſsè limitat non procedere, quando Creditor ipſemet ultro non peteret, ſed Debitor illi, vel ex amicitia, vel malitia, inquiens ſe plures habere, quibus ſolvere non poſſit, ſolveret; quo caſu ait Creditorem peccare mortaliter, & teneri ad reſtitutionem, quia jura tunc dant Creditori licentiam accipiendi, & Debitori ſolvendi, quando Creditor in exactione aliis eſt diligentior. Videtur tamen, quod etiam Bonacinæ opinio procedat in caſu, ubi non ſolùm iſte mercator jam tunc inſolvendo factus, ſed etiam notorium eſt, quod jam jam foro cedere velit, quodque falliſſimentum præcogitaverit, & hoc ipſum ille, qui petit ſolutionem, optimè quoque ſciverit, quaſi hoc caſu accingendus habeatur pro accincto, & bona deſtinata ad banco-rupturam cenſeantur quaſi iam rupta, Gail. 2. *obſervat.* 80. *numer.* 9. Cardinal. Tuſch. *litt. A. concluſ.* 83. de qua Regula vide Jaſonem *in Authent. ſi qua mulier, à num.* 23. *Cod. de SS. Eccleſiis* : & latè Royſius *in deciſ. Lituan.* 1. *num.* 212. *& multis*

ſeqq. Sed quia materia brocardica eſt, & d. reg. procedit tantùm impropriè & fictè, imò deſtinatum non habetur pro completo, nec res judicatur ab eo quod erit, ſed ab eo quod eſt, Barboſ. *in tractat. axiomat. jur. uſufreq. ax. 6. num. 4.* latè quoque Tiraq. *ad leges connubiales 16. gloſſ. 2. nu. 2. & ſeqq.* an habeantur pro factis, quæ proximè futura ſunt, vel quando potentia eſt actui propinqua, unde per notata *ſuperiùs de dubiis cap. 2.* vix videtur aliquid concludi poſſe ex hujuſmodi brocardicis, præſertim contra illam doctrinam, quam Bonacina dicit de jure eſſe veram, nimirum quod ita ſolvi poſſit, quemadmodum & ii mercatores, cum quibus deſuper locutus fui, putant antequam realiter & cum effectu quis foro cedit, quod petenti ſolutionem poſſit ſolvi, & petens ſit ſecurus quoad alios perſonales creditores, pro quo & facit doctrina Zaſii *ſuperius* relata & aliorum, licèt, ſi paulò ante decoctionem facta fuerit ſolutio, videatur diſſentire Scaccia *de commerc. & cambio §. 2. gloſſ. 5. num. 339. & numer. 445.* quod verum eſſe poteſt in caſibus *ibi* relatis, ſi fortè aliis creditoribus in diem ſolveret, vel ubi aliàs haberet creditores privilegiatos, nam expreſsè tenet Zaſius *in l. qui autem. §. apud Labeonem, num. 1. ff. de his quæ in fraudem creditor.* quod creditor ſciens Titium non eſſe ſolvendo, petiit & recepit ſuum, antequam bona poſſideantur, quod ceſſet actio revocatoria, etiamſi res in cardine eſt, quod debitoris bona poſſideantur, ſi modò nondum poſſeſſa fuerint, ſecus verò ſi bonis jam poſſeſſis ſolutio fieret, ex cujus doctrina, junctis iis, quæ tradit *in §. item ſi quis in fraud. præſertim nu. 18. Inſtit. de act.* quod duo perpetuo ſunt neceſſaria in debitore ad hoc, quod creditores in fraudem factum prætendere poſſint, primò conſilium, id eſt propoſitum fraudandi, deinde eventus, id eſt quod damnificatio evenerit, vel quod creditores ſint fraudati, quorum alterutro deficiente dicit ceſſare revocatoriam, *l. ait Prætor, §. ita demum, ff. d. tit. & in l. 1. C. quæ in fraud. cred.*

7. Unde non ſatis tutum videtur pro limitatione vel exceptione regulæ adferre, quod in propoſitis duobus caſibus adduxit Scaccia *d. loc.* niſi proferat expreſſum caſum legis, per quem ſuperior doctrina limitetur: nam creditores Privilegiati habent tantum privilegium in rebus exiſtentibus, non verò in ritè alienatis, quemadmodum & creditoribus in diem per anticipationem ſolvi poteſt; neque in hoc cæterorum creditorum præjudicium conſiderabile videtur, ex quo per iſtam ſolutionem non fit diminutio patrimonii, ſive non eſt præjudicium in jure quæſito, ſed tantùm reſpectu juris quærendi, & conſequenter, dum non habent hypothecam, videtur quod regulæ ſtandum ſit, niſi pro re nata fraus creditoris apertè detigi poſſit, tu deſuper cogita, & vide *infra cap. 9. verſ. de ſolutione in fraudem, & paſſim*, prout ſcio mercatori jam jam fallituro, pecuniam ſolutam, at non revocatam fuiſſe, licèt de jure revocari poſſit, ſi extet in bonis iſtiuſmodi falliti, & caſu quo alii creditores iſtâ pecuniâ ſoluti fuerint, tunc iſte poſterior creditor ſuccedit in locum priorum, quibus iſta pecunia bona fide ſoluta fuit, prout tradit Zaſius *in l. ait Prætor, §. ita demum, num. 1. ff. de his quæ in fraudem creditor.* vide & *numer. 4. & 5. ibi* alteratur quoque caſus, & enumerantur requiſita, aliàs ſi opinio Bonacinæ, quoad con-

Digitized by Google

ſcientiam indiſtinctè vera foret, ſequeretur meo judicio, quòd creditores poſt ipſum falliſamentum, alios in arreſtis prævenientes, non eſſent tuti in conſcientia, cum tamen ſciam practicatum in iis locis, in quibus arreſtans per arreſti legitimam proſecutionem conſequitur prælationem, quod arreſtantes & arreſtum proſequentes in bonis falliti fuerint prælati, pro quo facit & ratio & doctrina Zaſii *in l. pupillus. ſed numer. 3. ff. de his quæ in fraudem creditorum:* ſicut & Florez. Diez. *dict.* §. 2. *num.* 22. tradit, valere ſtatuta municipalia in foro conſcientiæ, quæ ponunt alium ordinem ſolvendi creditoribus, quàm qui à jure in aliquibus caſibus traditus eſt, cum autem *ſuperiùs* allata opinio appareat inter DD. controverſa, operæ pretium erit ſcire, quando quis ſit inſolvendo, & unde hoc cognoſcatur, de quo vide Pariſium *volum.* 1. *conſil.* 50. *numer.* 52. *& ſeqq. & numer.* 62. *& ſeqq.* Decium & Cagnol. *in l. nemo dubitat, ff. de reg. jur.* item quomodo probet hæres non ſufficere bona, Jaſon *in d. §. item ſi quis in fraudem, numer.* 71. *& ſeqq.* Maſcard. *de probationib.* 1. *concluſ.* 205. quod etiam ſcire intereſt in illa quæſtione, quam tradit Bonacina *dict. loc. num.* 34. quod donatio ſit valida, antequam donator fiat impotens ad ſolvendum, licèt videam apud Mercatores hoc obſervari, quod quis non cenſeatur impotens ad ſolvendum, quando ſibi plenè creditur. Wann der Kauffmann im vollen Credit ſitzt / quando autem dicatur vergere ad inopiam, vide ſuprà ex Paciano aliiſque allegatis, & conſequenter donatio tunc valida reputabitur, nec à donatario, qui eſt in bona fide, revocari poterit, niſi falliſamento ita vicina ſit, ut utriuſque fraus legitimè præſumi queat, ſi forte bona poſſeſſa vel poſſideri juſſa fuerint, per notat. Zaſii *in §. item ſi quis in fraudem, num.* 15. *Inſtit. de action.* Unde & dos filiæ data à Mercatore, cui omnia adhuc credebantur, & in bona erat æſtimatione & bonâ fide, accepta, actione revocatoria repeti non poterat, ut enim quid in fraudem aliorum dicatur alienatum, & dolus alienantis ſimul & recipientis oſtendi debet, *l.* 6. §. *hoc edictum, ff. quæ in fraudem creditorum*: deinde Pater officium honeſtum & pium fecit dotando filiam ſuam, & dotem palam ſolvendo & argumenta pro filia dotata adducit Cothmann. *volum.* 5. *reſp.* 26. *num.* 58. *& ſeqq.* Sed quia materia dotis in fraudem datæ variat, vide caſus diſtinctos apud Zaſium *in l. ait Prætor, §. annus, cum ſeqq. num.* 13. *& ſeqq. ff. de his quæ in fraudem creditor.* & tradita per DD. *in §. ſi quis in fraud. Inſtit. de act.* ubi ex Jaſone *num.* 25. *& ſeq.* nota, an & quando quis dicatur habere titulo lucrativo vel oneroſo, eſt materia *l. un. §. lucrationes, Cod. de imponen. lucrat. deſcript.* & differentiam in Marco Mantica *ſing.* 284. item, an capiens hæreditatem dicatur eam habere titulo lucrativo, vide Albert. Brun. *ſuper ſtatut. exclud. fœm. quæſt.* 15. *num.* 136. *& ſeqq.* Et generaliter quidquid per illicita media & ex maleficio quis habet, dicitur habere ex titulo lucrativo, juxta doctrinam Zaſii *in §. item ſi quis in fraudem, num.* 28. *& ſequentib. Inſtitut. de Actionibus.*

8. Præterea notandum, Quod DD. in materia ceſſionis tradunt prædictam diſtinctionem, quod exceptio doli non obſtet ſingulari ſucceſſori ſive ceſſionario, qui habet rem ex cauſa oneroſa, ſecus

ſi habeat illam ex cauſa lucrativa, vel in cauſa oneroſa dolum participante, Deckerus *lib. 2. diſſert. 1. num.* 15. diſtinctè de exceptione cui & quando obſtet, Marantha *in Specul. part. 6. tit. de except. num.* 21. *& ſeqq.* & in terminis propoſitæ quæſtionis, Bonacin. *dict. propoſ.* 5. *num.* 27. reſolvit, quod accipiens aliquid bona fide à debitore ſuo, qui non exiſtit ſolvendo omnibus ſuis creditoribus titulo oneroſo, neſciens alienationem eſſe in fraudem creditorum, non tenetur ad reſtitutionem, poſtquam cognovit alienationem factam eſſe in fraudem aliorum creditorum, quia rem accepit à vero domino alteri non obligatam, & conſequenter ejus dominium acquiſivit, idem docent præſtantes Doctores *ibi* allegati procedere, quoad eum, qui rem titulo lucrativo accepit, etiamſi ſciverit tradentem fieri impotentem, modo ipſum non induxerit ad donandum vel tradendum, ſed Bonacin. dicit ſuam opinionem eſſe veriorem, quam declarat procedere, ſi modo creditores hoc, quod titulo gratuito acceptum eſt, intra annum repetant: Priora limitat, ſi accipiens ſciverit vel dubitaverit contractum eſſe in fraudem creditorum, quia tunc tenetur ad reſtitutionem, quatenus ex eo contractu læſi ſint creditores, nam cooperatus eſt actioni injuſtæ cum damno creditorum, ex quo efficitur, ſi illa filia ſciverit parentem non eſſe ſolvendo creditoribus ſuis, & tamen acciperet vel peteret dotem, quod teneatur ad reſtitutionem, immò, uti dicit *num.* 31. quod liberi non poſſint ſuſtentari à Parentibus non exiſtentibus ſolvendo creditoribus ſuis, modò liberi ſeipſos ſuſtentare poſſint, & *num.* 32. quod uxor tamen juxta qualitatem perſonæ & dotis ſuſtentata, non teneatur ad reſtitutionem, ſed quod illa habeat ius prælationis ratione allatæ dotis, ſicuti & docet cum aliis declarando *l. qui autem, ff. quæ in fraudem creditorum, & l. non fraudantur* 177. *ff. de regul. jur.* quod debitor repudiando legatum vel hæreditatem, qua poſſet ſatisfacere creditoribus, peccet contra iuſtitiam, vide *ibi*, quia tradit plura ſingularia in materia reſtitutionis huc ſpectantia. licèt aliqua prædictorum non ita practicentur, & ſi placet, vide Annæum Robertum *lib. 3. rerum judic. cap.* 12. an debitor non petens legitimam, dicatur in fraudem creditorum facere, & ſimilia apud Tepatum *in compendio deciſ. tit.* 155. de revocandis his quæ in fraudem creditorum alienata ſunt, & quæ talia, *ibi* varia capitula. Aliàs, ſi placet videre quomodo hæres, conficiens inventarium, uni præ aliis ſolvere poſſit, vide Scacciam *de judic. lib.* 1. *cap.* 34. *numer.* 25. *& ſeqq.* & Franciſcum de Barri *tract. de ſucceſſione teſtati & inteſt. lib.* 11. *tit.* 9. *num.* 20. *& ſeqq.* ubi latè DD. & *in l. ſcimus*, §. *etſi præfatam, Cod. de jure delib.* Ant. Theſaur. *dict. loc.* aliqua in Mindano *de Mandatis*, *cap.* 60. *num.* 11. *lib.* 2. defendi autem haud pridem, cum mulier retineret quædam bona mariti falliti ob dotem, quam prætendebat, quod non patiatur pœnam non confecti inventarii ex Valaſco *in praxi partit. cap.* 8. *num.* 31. vide & *numer.* 29. *& ſequent.* an mulier teneatur ad inventarium, ſi non velit conveniri à creditoribus, & ſimilia apud Papon. *de arreſt. lib.* 11. *tit.* 2. *in appendice.* Coler. *de proceſſ. execut. part.* 1. *cap.* 2. *numer.* 233. *nec non cap.* 3. *numer.* 40. Wurmbſerum *in pract. obſerv. de matrimonio* 36. *obſerv.* 8. latè Scaccia

de

Digitized by Google

de commerc. & camb. §.7. *gloſſ.* 5. *num.* 91. *& ſeqq.* & repetitur deciſum apud Riccium *par.* 2. *collect* 332. ſi mulier unam rem celavit in Inventario, quod non teneatur aliqua pœna ſicut hæres, pulchrè Gamm. *deciſ.* 122. unde ante tres annos obtinui ſententiam in alto ſæculari judicio, poſtea per Dominos Commiſſarios confirmatam, in in cauſa hæredum Gevenichs/ quorum mater non fecerat Inventarium, & tamen ratione dotis præferentiam prætendebat, quæ & fuit adjudicata, alias quomodo teneatur indicare & manifeſtare bona, vide in DD. allegatis ſupra *cap.* 5. *ferè in fin.* & præter DD. ſupra citatos vide ſingulariter in hac materia Florez. Diez. *d. quaſt.* 6. *per tot.* ubi latè, clarè & diſtinctè per plures concluſiones hanc materiam ex mente Theologorum, Canoniſtarum & Legiſtarum diſcutit & reſolvit.

CAPUT VIII.

An venditor in re, fallito ſive decoctori vendita, aliis Creditoribus præferatur, & aliàs, quis ex iis, aliisq; in rebus potior ſit?

1. AD determinationem propoſitæ quæſtionis notanda ſunt quæ docet Gail. 2. *obſerv.* 12. *&* 15. ex quo haud pridem in duobus caſibus conſului & quidem allegato ibidem præjudicio Camerali confirmando, quod etiam ſi fides habita fuerit de pretio, non transferatur dominium rei venditæ in emptorem doloſum, qui tempore venditionis non erat ſolvendo, & jam antea ceſſionem fori, fugamq; præcogitaverat, & quamvis hoc ipſum plurimis DD. authoritatibus & præjudiciis confirmaverim, etiam ex Michaël Beuth. *in conſultationibus ſive reſponſis de jure prælat. lib.* 5. *c.* 15. ita ut hoc caſu res venditæ in dominio vendentis maneant, & conſequenter aliis creditoribus præferatur, per jura & DD. ibid. alleg. ſic judicatum teſtatur Rauchbar. *lib.* 1. *quaſt. jur. civil. & Saxon. num.* 9. Karpzov. *par.* 1. *Conſt. Sax.* 28. *definit.* 17. *& ſeqq.* tamen in caſu ſuper quo conſului, talis erat: Titius hodie ſua vina vendens Cajo, qui eodem die cuidam civitati revendidit, pretium accepit, & duobus diebus poſt dictam venditionem foro ceſſit, pars conſulens vel Titius noluit jure experiri contra civitatem potentem, putans fide de pretio habita & vino Cajo tunc temporis, quo adhuc habebat bonum nomen, ſive de falliſamento nihil certi conſtabat divendito, ſe difficulter in cauſa obtinere poſſe, quaſi in illo caſu à Gailio tradito præſupponatur, quod jam antea ipſe emptor vini ceſſionem & fugam nequiter præcogitaverit, ſimilem caſum habet Mindanus *de continent. cauſ. cap.* 15. *n.* 21. quod pecuniam quam obæratus à Titio ignorante eum talem, accepit, & poſteriori creditori ſolvit, non poſſit Titius, qui poſtero die illum obæratum comperit, repetere à poſteriori creditore, vide & in præced. quando quis repetere poſſit vel non.

Verùm dixi, quod & dolus ex vicinitate temporis & actus in jure noſtro præſumatur, de quo Menoch. nec non *ſupra de dubiis* præſertim quod decoctores, qui mendaces & colluſores & fraudatores dicuntur, ex perſonis enim & facta & dicta penſamus, uti prædicta ex Bald. probat Straccha *de decoctoribus par.* 4 *num.* 15 18. *& ſeq.* ſic & Prætor in tempore fraudem fieri intellexit, *l. ait prætor.* §. *ſi cum in diem, l. omnes,* § *fin. ff. quæ in fraud. cred.* tamen dicit Mindan. *n.* 27. quod ſi pretium ſolutum in bonis 2.

 deco-

Digitized by Google

decoctoris extet, judex illud reddere jubebit, vide *l. ſi debitor & ſeq. ff. quæ in fraud. cred.* ſed Titius replicando putabat ſibi quoque obſtare regulam quam tradit Caſtrenſis *lib. 2. conſ.* 179. quod creditores decoctorum ſeu fallitorum debeant omnes eſſe æquales pro rata debiti & bonorum repertorum, & ubi bona inceperunt ex primo decreto poſſideri, quod tunc omnes immiſſi cenſeantur *l. cum unus, ff. de bonis auct. judicis poſſid.* igitur in terminis decoctionis vide Gratianum *tom. 2. diſcept. forenſ. cap.* 391. ubi fraus præſumitur ex actu immediatè ſubſecuto, & quale tempus requiratur, ut fraus præſumi poſſit, & quando decocti confeſſio pro uno ex creditoribus facta, noceat aliis vide ibi, quia & tradit qualis debeat eſſe brevitas temporis ad hoc ut valeant contractus per eum geſti, pro declaratione eorum quæ præcedenti capite dicta ſunt, junctis iis quæ hoc cap. ex Karpzovio dicentur, & Scaccia *de commerc. & camb.* § 2. *gloſſ. 5. num.* 445. *ex ſtatutis Genuæ* dicit, quod ceſſiones, dationes in ſolutum, & aliæ diſpoſitiones bonorum, factæ per debitorem, ad fraudem alicujus ſeu aliquorum intra quindecim dies immediatè antecedentes diem rupturæ, habeantur pro veris factis, & conſequenter juxta regulam videtur, quod ipſe venditor, nec in ipſo pretio divenditi vini aliis creditoribus præferri poſſit aut debeat, cum, uti præſupponitur regulariter in ipſa re vendita non præferatur, licet ſecus, & ſpeciale ſit, in cauſa à Gallio & Beuther propoſito. De ipſo pretio emptori fraudem participanti ſoluto, vide Zaſium *in l. ſi. debitor, ff. de his quæ in fraudem cred.* quod emptori fraudulento pretium non reſtituatur, niſi adhuc in bonis debitoris repetiatur, tunc enim iniquum foret, ſi bonis debitoris per creditores occupatis, vel re ipſi emptori divendita ab ipſo revocata, & re & pretio carere deberet, ſi tamen hic emptor rurſus alii vendiderit, ceſſat edictum, Zaſius *in l. quia debitore, ff. d. tit.* ubi & quando pretium ſuccedat loco rei, de quo vide DD. infra allegatos.

Verùm ut ipſe venditor præferatur aliis creditoribus anterioribus in pretio ſoluto requirit Cephalus *volum. 1. conſ.* 131. quod emptor ſpecialiter obligaverit rem venditam pro pretio juxta *l. licet, Cod. qui pot. in pign.* ubi dicit, quod non ſufficiat ſi generaliter obligaret bona ſua pro dicto pretio, adde & Karpzov. *parte 1. Conſtitut. Saxon.* 28. *definit.* 10. extenditur in Nicol. Everh. jun. *volum. 1. conſ. 55. num.* 8. ibi & quod ſi mutuans poſſit probare res aliquas ex pecunia mutuo data eſſe comparatas, quod tunc in iis debeat aliis falliti creditoribus præferri per plures Doctores ibi, ſed dicit hoc eſſe dubium *per l. Procuratores, § ſi plures, ff. tribut. act.* prout revera dubium eſt, an requiratur ſpecialis bonorum obligatio, an non ſufficiat generalis per emptorem facta, ſive quod emptor promiſerit ſolvere ſub hypotheca omnium bonorum ad hoc ut præferatur contra anteriorem creditorem, nam quod venditor præferatur creditori anteriori habenti generalem hypothecam docet Albert. *in d. l.* licèt Aſinius *de execut. §. 7. cap. 14. num.* 3. quos allegat Caſp. Anton. Theſaur. *lib. 2. quæſtion. forenſ.* 74. ubi quærit, an venditor præferatur creditori facienti executionem ſuper re vendita, ſi illa ſpecialiter obligata ſit, hoc caſu creditorem præferri concedunt omnes, quod ibi quoque admittitur, ſi omnia bona cum juramento ſunt obligata, quia juramentum habet vim ſpecifici, vide tamen ibi & præ- 3.

dedu-

Digitized by Google

deductorum declarationes apud Grævæum *ad Gail. 2.concl.15.& concl 12.* ita qui mutuam dat pecuniam in emptionem prædii impenſam, & quod pro illa obligetur, cæteris præfertur uti judicatum refert Chriſtinæus *volum.4. deciſ.* 109. *num.* 5. generale verò eſt, quando quis non habuit fidem de pretio quod non transferatur dominium in emptorem §. *venditor ff. de rerum diviſ.* ſed de hac quæſtione poſtea dicetur, à quo prior à Cephalo tractata diverſa eſt, quam & tractat Cavalcanus *par. 2. deciſ.* 27. *num.* 36. *& ſeq.* vide ibi DD. copiosè allegatos, ubi firmat, quod non præjudicetur anterioribus creditoribus hypothecariis, etiamſi venditori in ſpecie facta fuiſſet obligatio vel hypothecatio, limitat primò, niſi fides non ſit habita de pretio; ſecundò limitat ſi quid eſſet ſolutum pro refectione domus & rei, aut pro expenſis factis in funere & in infirmitate, qua quis mortuus eſt, aut pro cuſtodia vel alimentis alicujus rei, vel pro ſemine dato ad ſeminandum, quia dicit in hiſce caſibus iſte creditor præfertur, maximè ſi alii non habent hypothecam per DD. ibi allegatos, quod ſi pecunia in eam rem data ſeu expenſa non fuerit, vide Karpzovium *parte* 1. *Conſtit. Saxon.* 28. *deſin.* 16. de materia Prælationis vide Beuther. *in d. tract.* Berlich. *p.* 1. *concluſ.* 60. *& aliquot ſeq.* & Karpzov. *d.par.*1. *Conſt.Sax.* 28. ibi infinitæ definitiones & præjudicia ad quos remiſiſſe ſufficiat, quia ordine tractanr materiam prioritatis quoad creditores hypothecarios, privilegiatos, chyrographarios, &c.

4. Ad propoſitum *deſin.7.num.7.* de debitore latitante & fugitivo per edictum publicum citando & cujus effectus ſit illa citatio ipſo emanente, *deſin.*8. quod defuncto debitore, cui hæres non eſt, dandus ſit curator bonis, qui creditoribus atque eorum inſtrumentis reſpondeat *deſin.*17. quod venditor in mercibus divenditis non præferatur hypothecariis aliiſque creditoribus privilegiatis, niſi fides non fuerit habita de pretio vel res divendita non fuerit tradita, ſed adhuc penes venditorem exiſtat, deindè limitat *deſin.* 18. niſi emptor dolosè cum venditore contraxerit emendo res cum jam non eſſet ſolvendo, quod inde conſtare dicit, ſi ſtatim vel non diu poſt venditionem fallat, & eo caſu illum & hypothecariis præferri, licet fides de pretio habita fuerit, ſive merces venditæ fuerint ſub ſpe pecuniam in continenti ſive ad terminum recipiendi, hæc doctrina convenit cum rationibus Gailii ſupra allegati, quem caſum habeo modò in facto, ubi quidam à principali meo qui (ſcribit ſe fidem de pretio non habuiſſe) merces emit, quas rurſus divendidit, pretium recepit, & in continenti poſt, vult bonis cedere, propter dolum deductum ſuſtineo illum debitorem ad tale beneficium non eſſe admittendum, & principalem meum aliis creditoribus præferendum, ſuper quo lis pendet, ſed merces jam ſunt divenditæ, in qua re ergo prætendam præferentiam? An in pretio rerum divenditarum ſi extet, vide Zaſium ſupra allegatum, & ſtatim poſt allegandos, & de probatione venditoris in rebus venditis agit Beuther. *de jure prælat. lib.* 1. *cap.* 18. *per tot.* rurſus *deſin.* 19. quod res ita divendita à tertio vindicari poſſit, adde Berlich. *d. concluſ.* 64. *numer.* 27. *& ſeqq.* pretium rei venditæ quibus privilegiis gaudeat, & quibus præferatur *& numer.* 46. *& ſeqq.* quando venditor præſumatur ſibi in re vendita præſervaſſe Dominium, & *concluſ.* 66. *num.* 44. *& ſeqq.* ubi & diſtinctè in re vendita, an & quan-

Digitized by Google

quando quis jus Prælationis habeat, neque enim dubium eſt, quin Dominii tranſlatio fieri poſſit ſub conditione ſi pretium ſolvatur, non obſtante traditione facta Magon. *Deciſion. Florent.* 92. *num.* 26. ſi verò pretium intra tempus ſtatutum non ſolvatur vel res pereat, an tertio vendi poſſit, & an periculum ſpectet ad venditorem vel emptorem, Gratianus *diſcept.forenſ.tom.*2. *cap.* 354.*num.* 48. *& ſeqq.* & non transfertur Dominium niſi toto pretio ſoluto Vivi.*deciſ.*155.vide & Beuth.*de tract.lib.* 2. *cap.* 3. an creditor emptoris an venditoris præferatur, & de mercibus & mobilibus divenditis, an detur revocatoria, Caſpar. Anton. Theſaur. *cap.*16. *num.* 24. *& ſeqq.* adde prædictis ex Scaccia *de commerc. & camb.* §.2.*gloſſ.*5.*num.* 408.*& ſeqq.*aliquot caſus,in quibus creditor poſterior præfertur creditoribus anterioribus, ubi inter cætera quid in materia compenſationis,deindè quod in pignore ſibi tradito præferatur, quemadmodum dantur quandoque pignora loco aſſecurationis,ſed in alio caſu ſuper quo conſului ante paucos dies reſpondi, quod poſt decoctionem creditori ipſius decoctoris pecunia ſoluta compenſari non potuerit in præjudicium aliorum creditorum, adde & pulchram declarationem *ex l.*5.§.5.*ff. de tribut.act.*& Dauth.*de teſtam num* 70. *verſ. imò tabernas* Cardin.Tuſch.*lit.C.concl.*1058. Stracchа *de decoctor. p. ult.num.* 20.Berlich. *p.*1.*concl.* 71.*num.*6. VVameſius *cent.*1. *conſ.* 14.*num.*7.*& cent.* 4.*conſ.* 64.*per tot.* & eſt notab.Suid.*deciſ.*139.an ſtatutum præferens in re propria, procedat in farina redacta ex frumento vendito.

§. I.

De pignore prætorio, an ex illo vel etiam ex Arreſto & ſententia judicatur Prioritas.

Videns quandoque ad nudam partium ſupplicationem per Judicem dari pignus prætorium,vel ex ipſa ſententia,ſeu arreſto prætendi hypothecam vel prioritatem (prout in multis locis de conſuetudine prior arreſtans præfertur cæteris creditoribus actionem perſonalem habentibus Karpzov. *p.* 1. *Conſtit.Sax.*28. *defin.* 144. adeò ut ibi dicat *in defin.ſeqq.* moram Judicis arreſtum petitum non ſtatim decernentis, parti petenti non nocere) dixi ego nihil eorum in jure defendi poſſe: quandoquidem pignus prætorium eſt, quod datur a Judice ob rem judicatam, actionis vel rei ſervandæ cauſa ex primo decreto in poſſeſſionem miſſo, quæ miſſio utpote in rem, omnibus creditoribus profuit, quemadmodum probat Perez. *ad tit. Cod. de Prætorio pign.* putà ſi habeant eundem contractum, eandem cauſam legati, damni infecti & ſimiles, quibus caſibus omnes admittuntur,nec admittitur temporis præventio Beuther *de jure Prælat. lib.* 2. *cap.* 5. ſecus eſſe dicit in pignore judiciali, quod exequendæ rei judicatæ cauſa captum eſt, ſicut & in conventionali pignore privilegium & ordo temporis ſpectatur, atque ita poſſet declarari Mynſing. 1. *obſerv.* 28. inquiens quod immiſſus judiciali decreto in bona conſequatur pignus prætorium & jus hypothecæ, quaſi pignus prætorium accipiatur pro judiciali, quemadmodum multi ſunt, qui inter pignus prætorium & judiciale non diſtinguunt, inter quos reperio Balduin. *tract.de pign. & hypoth.*6.7.*&* 15.affirmantem non eſſe judicialē

ſed

Digitized by Google

ſed tantùm prætorium pignus, nec hoc conſtitui, niſi ubi in poſſeſſionem ventum fuerit, quomodo autem hoc per miſſionem in bona contrahatur docet *cap.* 16. ſicuti quoque vidi quandoque pignus prætorium & judiciale à DD. confundi, & unum pro altero ſumi, de quo conſuli poterunt DD. *ad d. tit.C de prætorio pignore*, Colerus *de proceſ. execut. p.3. cap.* 10. & quando ille, qui eſt prior in prætorio pignore, ſit potior jure *l. ſi & jure*, ibi Bart. *ff. de pignoratit. action.*

Verumtamen Pragmatici communiter inter judiciale & prætorium pignus hanc ſolent conſtituere differentiam, ut illud eſſe intelligatur, quando miſſio fit à Judice in executionem ſententiæ à ſe latæ, aut inſtrumenti guarentigiati inter partes confecti, vel etiam conſtitutæ hypothecæ, hoc verò, quando partes remediis prætoriis, ex cauſa damni infecti, quorum legatorum, cauſa rei ſervandæ ex primo decreto vel aliis immittuntur, hoc autem caſu, uno immiſſo, cæteri quoque immiſſi cenſentur, non ita in priori caſu, in quo prioritas attenditur Flores Diez *var. quæſt. lib.1. q.7. nu.* 37. conſimiliter Berlichius *pract. concl. p.* 1. *concl.* 68. *per tot.* docet, creditores, qui præcedente ordinario proceſſu, vel etiam vigore inſtrumenti guarentigiati, imò & confeſſionis ipſius debitoris, extra ordinarium proceſſum per reſcriptum in ipſius bona immiſſi ſunt, jus reale conſequi, & quoad prælationem, rationem temporis haberi, idem teſtatur Mindanus *de continentia cauſarum cap.* 15. *num.* 6. *&* 7. ubi ſimul tradit cautelam, quando plures immiſſi nolunt cum cæteris creditoribus habere communionem, fundatam *in l. cum veteres C. de reb. auctor. jud. poſſ.* ſic quoque differentiam prædictorum aliorumque pignorum tradit Zaſius *in l. à divo pio §. in venditione num.* 10. *ff. de re jud.* & Chriſtinæus *vol.4. deciſ.* 159. *num.* 9. *&* 10. deque judiciali decreto immiſſis Beuther. *d. tract. lib.*1 *cap.*24. intellige ut vigore ſententiæ miſſus præponatur alteri in his, quæ ex cauſa judicati prior occupavit, quibus addatur omninò Karpzovius *p.* 1. *conſtit. Sax.* 28. *defin.*136. *& aliquot ſeqq.* ubi plenè videbis, quid in praxi obſervetur, & quid judicatum fuerit, ſicut & illum caſum, quando judex dat dilationem, tractat. Hering. *de fidejuſſ. cap.26. nu.*115. *& ſeq.* ubi ipſe putat, ſi immiſſio in caſum non factæ ſolutionis comminata fuerit, quod ille creditor talem ſententiam pro ſe obtinens omnibus creditoribus Chyrogrophariis præferatur per DD. ibi allegatos tamen ſimul dicitur, ſi miſſio in poſſeſſionem ex edicto non ſubſequatur, veriſimilius eſſe, pignus prætorium & judiciale non conſtitui, vide igitur Karpzovium *d. loco, qui & conſtit. ſeq.*29. *defin.*42. docet, quod hypothecam, vel jus prioritatis non tribuat præceptum judicis, prout quotidie in foro petuntur & impetrantur præcepta; de non alienando neque aggravando, neque mutando faciem ſcrinei.

Eodem modò ex ſententia parti victrici non acquiri jus prælationis, nec hypothecam, conſtat ex traditis per Martinum Monter à Cueva *deciſ. Regni Arrag.* 3. *nu.*24. ibi namque probat quod ex ipſa ſententia non acquiratur jus in re, neque dominium transferatur, ſed demum jus in re per ejuſdem ſententiæ executionem acquiratur Gratianus *tom.1. diſcept. forenſ. cap.*37. *nu.*11. *tom.3. cap.*542. *num.*37 *& ſeqq* & ita declaro DD. tenentes, quod ex ſententia acquiratur jus prælationis, ut verum hoc ſit à die captæ poſſeſſionis bonorum, vel factæ executionis ſententiæ Tepatus *in compendio deci-*

Digitized by Google

deciſionum lib. 2. tit. 500 *de pignorib. & hypoth. cap* 15. Papon. *de arreſtis lib.* 18. *titul.* 6. *& de ſubhaſtatione art.* 36. quibus adde Ant. Fabrum *in Cod. lib.* 8 *titul.* 8. *defin.* 2. quem cum diſtinctione refert Chriſtinæus *vol.* 4. *deciſ.* 159. *num.* 19. & Zaſium *in l. inter eos ff. de re jud ubi num.* 9. *diſtinguit & conciliat d. l.* cum *l. in judicati, ff. d. tit.*

De arreſtis verò videatur Beuther *d. tract. lib.* 1. *cap.* 88. ubi hoc ipſum intelligit de arreſto legitimè proſecuto, ut tum ab ipſa hora, qua quis arreſtum impetravit, arreſtans jus prioritatis conſecutus cenſeatur Berlichius *p.* 1. *concl.* 69. *num.* 3. quod ſummopere notandum venit in iis locis, in quibus arreſta dant præferentiam, de quo Beuther *d. cap.* 88. agit, & latiſſimè Berlich. & Karpzovius *in dictis locis*, ad quos lectorem remitto, interim ex Chriſtinæo *in d. deciſ.* 159. *num* 16. *& ſeq.* nota, an mulier ratione dotis habens jus tacitæ hypothecæ & prælationis, hoc ipſum obtineat in locis, ubi id non obſervatur, ut & ibi arreſtare poſſit bona, arreſta autem regulariter ſunt in jure prohibita DD. *in l.* 1. *Cod. de execut. rei. iud.* niſi in inſtrumentis cauta fuerint, hæc enim permiſſa & licita exiſtunt *Receſſus Imperii de Anno* 1597. §. bey den arreſten/ *& ſeq.*

§. 2.

An & quando fides de pretio haberi cenſeatur & de eius effectu?

Quandoquidem igitur in ipſo capite videre licet effectum illius, an ſit habita fides de pretio, vel ut ego modo in contingentia habeo caſum, cujus deciſionem indies exſpecto, ubi Mercator Venetus tranſmiſerat quaſdam ballas ſericas Mercatori Amſtelrodamenſi hujus marcâ ſignatas, quibus hucuſque ſive Coloniam delatis innotuit quod dictus Mercator foro ceſſerat, proindeque Venetus prætendens fidem non fuiſſe habitam de pretio, ſed ſuo factori Coloniam miſiſſe, dictas ballas ut ſuas repetebat, ego verò pro Creditore, qui eaſdem arreſtari fecerat dixi, quamvis Controverſum ſit inter DD. an fides de pretio præſumatur habita, aliquibus idipſum affirmantibus, aliis negantibus ac propterea dicentibus, quod aſſerenti fidem fuiſſe habitam de pretio incumbat onus probandi, uti videre licet DD. pro & contra allegatos apud Greven. ad Gail. *lib.* 2. *concluſ.* 15. *conſid.* 1. *numer.* 5. *&* 6. tamen dicit affirmativam communem, licèt ego de hoc valde dubitem, cum videam præſtantiſſimos DD. docere, quod ne quidem re tradita cenſeatur fides de pretio habita, & reſpondent *ad l. incivile Cod. de rei vindic.* quod ille textus per alios declarari & intelligi debeat de traditione, quæ omnia, quæ neceſſaria erant, concomitantia habebat, & ſic pretii quoque ſolutionem, ita ut ego putem plurimum, Judicis arbitrio in hac quæſtione tribuendum eſſe, qui ex rerum, locorum, temporum, perſonarum & cauſarum circumſtantiis hoc ipſum dijudicare poterit, quemadmodum quoque Grevæus aſſertam ſuam affirmativam quatuor modis limitat & declarat ut procedat in iis, qui ſuo jure vendunt & legitimè vendere poſſunt, ſecus quoad minores, adminiſtratores, procuratores ad negotia, executores, teſtamentarios, quibus etiam volentibus fidem de pretio habere non permittitur, ita ſcio judicatum, quod quædam mulier publicè ad diſtrahendas res

domus

Digitized by Google

domus mortuariæ conſtituta habens fidem de pretio rerum diſtractarum, de ſuo ſolvere debuerit, ita ut nec ipſe Judex in ſubhaſtationibus poſſit habere fidem de pretio Chriſtinæus *in conſuet. Mechlin. tit. 19. artic. 19. numer.* 13. prout & priorem negativam tenet Chriſtinæus *vol.* 1. *deciſ.* 195. adde Wameſ. *cent.* 4. *conſ.* 79. *in fin.* vide & Doctores pro & contra apud Suarez. *recept. ſent. lit. V. venditor fidem num.* 33. *&* *lit. C. num.* 140. ita ut nec per adjectionem diei venditor fidem de pretio habuiſſe cenſeatur, Meiſnerus *lib.* 1. *deciſ. Cam. Imp.* 16. *num.* 3. & Afflict. *deciſ.* 335. *num.* 16. ſicuti & revera controverſum exiſtit inter DD. an & quis procurator poſſit habere fidem de pretio, ego hodiernis exulceratis ac miſerrimis belli temporibus procuratorem vel mandatarium ad vendendum conſtitutum, poſſe habere fidem de pretio non facilè affirmavero, factores autem & inſtitores fidem de pretio habere ſæpè experimur. Atqui verò video doceri quando res traditur, quod tunc cenſeatur habita fides de pretio Menoch. *lib.* 3. *præſ.* 79. ſed ſi vera præſupponatur hæc doctrina, non poterit ſervire pro limitatione, quia Doctores negativam tenentes, hanc doctrinam non admittunt DD. allegati in notis ad Covarr. *lib.* 2. *var. reſ. cap.* 19. *numer.* 6. & quando non procedat vide Marantam *in ſpeculo de judicio univerſali, generali & particulari nu.* 46. *& ſeqq.* & pro hac negativa, quod etiam re tradita non cenſeatur fides habita de pretio, præter Vaſq. inferius alleg. & Coſtal. *in l. quod ſi vendidi ff. de contrah. emp.* videtur eſſe pulcher textus *in l. procuratoris* § *ſi dedi ff. de tribut act.* adde Guid. Pap. *deciſ.* 112, ſaltem quoad Judiciales tranſportus, wann Erb unnd erbnuß geſchicht / quia tunc rerum Dominia transferuntur, fides de pretio habita cenſetur, Chriſtinæus *ad conſuet. Mechlin. tit.* 7. *art.* 1. *in addit.* Item in notis ad Covarr. *lib.* 2 *cap.* 19. *nu.* 6. traditur, ſi indultum fuerit tempus, ſi fidejuſſor acceptus, pignus datum &c. quod tunc fides de pretio habita cenſeatur, quibus ceſſantibus dicitur ibi quod ne quidem venditor confeſſus ſe recipiſſe pretium, quod non recepit, de eo fidem habuiſſe cenſebitur, etiamſi rem tradiderit, cum prædicta confeſſio ſpe futuræ numerationis emiſſa videatur, *gloſſ. ſing. in l. quod vendidi ff. de contrah. empt.* quam cum aliis juribus allegat Vaſquius *lib.* 2. *contr. cap.* 50. *num.* 2. ſicut & controvertitur, an procurator vel etiam ſocius poſſit habere fidem de pretio, apud Alvarum Valaſcum *tom.* 1. *conſult. & rer. jud. conſ.* 21. *& conſult.* 22. an qui cogitur vendere, teneatur habere fidem de pretio. Ex quibus apparet, quàm variè DD. in hoc, paſſim loquantur, ſicut & variè *an* §. *vendita inſtit. de rerum diviſ.* locum quoq; habeat in aliis contractibus quàm emptione & venditione, de quo Gail. 2. *obſerv.* 15. *num.* 5. ut putem priorem quæſtionem, facti dubiam & meritò Judicis arbitrio relinquendam, qui temporum, locorum, rerum & perſonarum circumſtantiis conſideratis, arbitrari poterit an & quando in dubio, fides de pretio habita cenſeatur, quemadmodum in caſu propoſito vir bonus ſive Judex, utique arbitrabitur fidem de pretio habitam fuiſſe, neque enim Mercator Venetus ſuo periculo miſiſſet hujuſmodi ballas per loca remota bellis infeſta, neq; eorumdem periculũ ſuſtinere voluiſſe cenſetur, ſi autẽ fides de pretio non fuerit habita ad quem ſpectet damnũ & rei interitus vide Mozz. *de cont. tit. de accid.*

Digitized by Google

locat. & conduct.num. 138. vide & *l.*14.§.1.*ff. de periculo & comm. rei vend.* adde Gratian. *tom.2.diſcept.forenſ cap.*106.*num.* 11.*& ſeqq.* an reſervatio dominii faciat ut periculum pertineat ad venditorem, deinde Judex conſiderabit in caſu propoſito prædictas ballas fuiſſe ſignatas marca illius ad quem mittebantur, quo caſu in terminis docet Marcellus Cala *de modo articul. & probandi gloſſ. un. num.* 229. *& ſeqq.* quod ſigna vel Marca probent, cujus mercatoris ſint ballæ quodque appoſitione ſigni dolio vel lignis facta, habeantur pro traditis quibus apponitur, eſt ſedes ordinaria *in l. ſtigmata* ibi Lucas de Penna *C.de fabricens.* adde Boër. *deciſ.* 105. *num.*9.*&* 10 aliqua in Cœvall. *in ſpeculo comm.opin.quaſt.*745.& Tepato *in comp. deciſ. tit.*581 latè Stracha *de mercator.p.*2 *n.*71. *& multis ſeqq.* ibi & dicta l. declaratur & prædicta tantum procedere præſumptivè ait Wameſ *cent.*3 *conſ.*29.*num.*16.*&* 17. & de ſigno impreſſo quando rei dominium denotet Rota Genuens. *deciſ* 201. *num.*3. & an ſignum æquipolleat ſubſcriptioni Surd. *deciſ.* 137. ſcribere inexperti communiter ſigna ſcripturæ apponere ſolent, tu vide diſtinctè Gratianum *tom* 3 *diſcept forenſ.cap* 500. ubi quod tranſmiſſio capſulæ cum nomine & ſigno emptoris, probet merces in illa contentas eſſe emptoris, idem in ballis, arboribus, animalibus &c. probet dominium & poſſeſſionem, quod intelligit procedere, quando emptio jam eſt perfecta, aliàs non, item quando ipſe emptor vel quis alius ejus nomine in præſentia venditoris appoſuiſſet. Cæterum vide pulchrum conſilium in Wameſio *cent.*4.*conſ.*66. de tranſlatione dominii an per illa verba inſtrumento inſerta, tranſtulit & tradidit, item an ex traditione clavium domus, cellæ, horrei, item de-ſignatione lignorum in ſylva facta, dominium translatum cenſeatur, item quando ex retentione & traditione clavium cenſeatur translata poſſeſsio & dominium pulchrè Calvacanus *p.*1.*deciſ.*7.*nu.*4. *& ſeq.* diſtinctè Gratianus *tom.*3.*diſcept for. cap.*503. quæ etiam nota, quia ſæpè in praxi occurrunt, præſertim reſpectu rerum mobilium, quia ubique ferè immobilia non aliter tranſportantur quàm Judicialiter, vel coram Judice & aliquibus Scabinis, hic per ſcrineum & hoc modo fit realiſatio, de quo infra de ſtylo & ſtatutis, plenè Karpzovius *p.*2.*conſtit. Saxonica.*23.*per plurimas def.*

CAPUT IX.

De fraudibus in genere, permaximè de alienationibus in fraudem factis & quomodo revocentur alienata.

CUm nemo reprehendi, omnes autem laudari velint, malam fortè gratiam relaturus erit, qui aliorum fraudes & ſcelera detegere præſumpſerit, quotus enim quiſque eſt, qui vitia ſua ſibi objici æquius ferat? quemadmodum & jure cavetur & infra de honoribus remonſtratur, quod aliorum occulta ſcelera manifeſtare & propalare regulariter vetitum ſit, ut proinde in toto meo tractatu violatæ & vulneratæ juſtitiæ nihil quicquam in ſpecie de hoc vel illo dictum velim, ſed tantùm in genere deſuper diſcurrere propoſui & potui, quandoquidem juxta S. Hieronymi ſententiam generalis de vitiis diſputatio & diſcurſus nullius perſonæ continet injuriam, neque carbone quiſquam notatur quaſi malus ſit, ſed omnes admonentur ne mali ſint, belliſſimè Salvianus *de guber.Dei* 4. *num.* 98. inquit, neque ego de ullo dico, niſi de eo tantùm, 1.

Digitized by Google

tum, qui in ſe id, quod dico, eſſe cognoſcit, ſi enim extra conſcientiam ſuam ſunt quæ dico, nequaquam ad injuriam ejus ſpectant cuncta quæ dico, ſi autem in ſe novit quæ loquor, non à mea ſibi hoc lingua dici æſtimet, ſed à conſcientia ſua, *& eodem libro num.* 102. ulterius dicit, ſed cum ego hoc non de omnibus ſed de his qui tales ſunt prædicaverim, nullus iraſci omninò debet qui nequaquam ſe talem eſſe cognoſcit, ne hoc ipſo quod iraſcitur, de cœtu eorum eſſe videatur, de quibus pulchrè Cic. *pro l. Manl.* ego neminem nomino quare iraſci mihi nemo poteſt niſi qui antè de ſe ipſo voluerit confiteri, ego igitur cum S. Ambroſio *Epiſt.* 43. neminem nominabo, conſcientia ſua unumquemque conveniat, quippe conſcientia mille teſtis, uti ipſe Chriſtus & Apoſtoli ſæpius reprehenſione uſi fuerunt nemine nominato, imò cum de Juda loqueretur neminem nominavit, ſed dixit unus veſtrum me traditurus eſt, væ illi! quemadmodum prudentes Concionatores in genere & in ſpecie de vitiis nemine nominato dicere ſolent, quia Concionator officium gerit publicum nunciationis verbi Dei, non delatoris, neque legitur cum S. Joannes argueret Herodem *Matt.* 14. quod id ipſum fecerit publicè, vel prædicando dictum fuiſſe, quare & cum Martiali.

Hunc ſervare modum noſtri novere libelli
Parcere perſonis dicere de vitiis.

1. Et ita de jure, ut quis dicatur inferre injuriam, non ſufficit generale convicium Alex. *conſ.* 223. *num.* 15. *vol.* 6. ideo ut dicit Mimus cum hominibus pacem, bella cum vitiis habe. Cogites potius illud in Polyanthea *in verb. malitia* nemini fieri injuriam ſi eam exiſtimet ad ſe non pertinere, imò ſi quis alteri dixerit, tu es impudens, eum non teneri actione injuriarum pulchrè conſuluit Natta *conſ* 617. & quidquid de hoc ſit, fideles exiſtima, non qui omnia dicta tua & facta laudarint, ſed qui etiam errata & delicta reprehenderint *Iſocra ad Nicool.*

Fraudes autem committuntur in mercimoniis, in ſubſtantia, in quantitate & qualitate, quod pulchrè proſequitur Marantha *in ſpec. p* 9. *diſt.* 11. *num.* 32. *& ſeq.* ibi & contra illos Mercatores, quos quodammodo gloriantes audivi, vinum Rhenanum vendentes Francico mixtum contra notata per Surd. *de alimentis tit.* 1. *quaſt.* 77. *num* 10 & in Marantha tribus modis fraudem fieri videmus *& in praced.* quid ſit fraus & dolus vide omninò quia pulchra ſunt, quæ ex S. Chryſoſt. *in Ioannem cap.* 10. *in homil* 59. *lit. R. tradit hiſce formalibus.* Quid dicis latrones & fures carcerem habitare, dic quæſo in Civitate omnes juſti ſunt? nonne multi pejores & impudentius rapientes? illi enim etſi nihil aliud deſerta ſolùm & tenebras petunt, & clam deprædantur, hi autem omni abjecta perſona, apertà fronte violant, rapiunt, vim inferunt, difficile eſt purum hominem invenire, quod ſi non aurum rapimus, ſi non innumera terræ jugera occupamus, quædam tamen fallacia, furtum in mercibus & quæ poſſumus exercemus, nam cum in commerciis & emendis rebus, debitum non reddere aut aliquid ſubtrahere contendimus, nonne latrocinium, furtum, rapinam facimus? neque excuſaveris quod domum aut ſervum non auferas, non enim ablatorum copia, ſed rapientium voluntate injuſtitia metienda eſt, juſtum namque & injuſtum in magnis & parvis rebus eandem vim habent, & ita furem appello, qui aurum ſurripit, quàm qui in rebus emendis juſto pretio vendentem defraudat, *& rurſus* 2.

de ſacerdotio ult. col. lit. B. ubi & infinitas enumerat fraudes in bonam partem & è quibus non modica orta fuit utilitas, plura de fraudibus in pluribus caſibus vide Maranth. *d. loco adde eundem part. 6. de except. num.* 21. *& ſeqq.* quot modis committatur dolus & contra quem rectè opponatur & de exceptione doli in perſonam & in rem, junctis traditis per Damhaud. *in praxi crimin. cap.* 125. *de falſitate per abuſum & cap.* 126. *de falſitate per ſilentium*, & Meiſn. *tom.* 2. *lib.* 1. *deciſ. cam. Imp* 4. & plurimos caſus in quibus fraus præſumitur apud Lucam de Penna *in l. quemadmodum numer. 6. Cod. de agric. & cenſ. & in ſeqq.* de dolo & effectu præſumptionis bonitatis & malitiæ, Cagnolus *in l. generaliter cum de fraude & l. ſeq. ff. de reg. juris* quæ propriè dicatur fraus, quomodo probetur, an differat à dolo & quid ſint, fallacia, calliditas, machinatio, impoſtura adde & DD. *in §. item ſi quis in fraud. inſtitut. de act.* De alienatis in fraudem, & multiplici fraude Magon. *deciſ. Florent.* 26. ubi & quomodo futuris Creditoribus noceat fiatque fraus *& deciſ.* 67. Joan. de Platea *in l. ſi prius ſub num.* 5. *C de jure fiſci.*

3. Quod futuri creditores duobus caſibus poſſint in fraudem alienata revocare, ſcil. quando in eorum fraudem facta eſt alienatio, & quando eorum pecunia dimiſſi ſunt priores creditores, exactè tam in materia civili, quàm criminali tractat & exemplificat Peguera *deciſ.* 49. *per tot.* ubi principaliter agit, an fiſco, ut futuro creditori, competat jus revocandi alienata, in ejus fraudem per criminoſum ante crimen commiſſum facta, *juncta deciſ.* 50. *per tot.* de caſibus & conjecturis, in quibus, in materia revocandæ alienationis in fraudem creditorum, factæ, fraus præſumatur, latiſſimè Farinac. *de falſit. & ſimulat.* & multa genera fraudum & quot modis legi fraus fieri dicatur præter DD. vide Zaſium *in l. contra ff. de legibus*, & in caſu ſtatuti, quando contractus extra territorium in fraudem factus eſſe præſumatur, vide Lambertin. *ſuper ſtatut Mediol. de ſolennit. in alienat. & obligat. mulier obſerv. num.* 53. & Maſcard. *concl.* 815. quos ad hoc allegat. Caſp. Ant. Theſaur *liber.* 2. *quæſt. forenſ.* 8. *numer.* 15. quo capite tractat illam celebrem quæſtionem, an ſtatutum de certa Solemnitate, in contractibus vel teſtamentis ſervanda, extra territorium procedat & quas perſonas liget & comprehendat, de contractu ſimulaio & fraudulento & multa de fraude in Maſcard. *de prob. concl.* 438. & ibi Additionator, adde Cardin. Tuſch. *lit. D. Donatio quando dicatur in fraudem Creditorum & quando revocetur concl.* 658. item de donatione in fraudem legis, Creditorum & fiſci, & quomodo colligatur eſſe facta Mantica *de ambig. & tacit. lib.* 13. *titul.* 37. ubi in materia quædam notabilia, junge Farinac. *de tract. quæſt.* 174. Maſcard. *concl.* 557. Declara quæ de donatione dicta ſunt, quod donatio in fraudem creditorum non dicitur facta, niſi fraudandi animus adſit, ſaltem ex parte donantis Farinac. *part.* 1. *deciſ.* 129. *num.* 5. *& 6.* & generaliter dicta ad excluſionem Paulianæ in Deckero *lib.* 1. *diſſert.* 10. *num.* 19. *& ſeqq.* ibi & de duplici fraude conſilii, & eventus, quia docta ſunt & per Senatum determinata, quod donatio non poſſit revocari ante miſſionem in bona facta ab eo, qui tempore donationis adhuc ſolvendo erat, quodque ille ſolvendo præſumatur, nec quicquam in fraudem cre-

Digitized by Google

creditorum fuiſſe cenſeatur, qui tempore donationum tantam ſubſtantiam in nominibus habebat quæ exolvendo æri alieno ſufficiebat, aliàs quando quis ſolvendo non eſt, ut alienata non valeant vide & §. *in fraudem & ſeqq. & quæ ibi not. per DD. Inſtit. quibus ex cauſis manumittere*, *& ſuprà cap.* 7. adde & deciſionem Rotæ Genuens. 156. ubi, nomen non eſſe bonum, & debitorem non eſſe ſolvendo, æquiparantur, & quod bonum nomen de jure ſit, ſi verum eſt, ſed de facto, ſi eſt ſolvendo, illa deciſio notabilis eſt in praxi, an cedens nomen ſatisfaciat, ſi verum præſtet, quia Bald. docet quod cedens teneatur facere bonum nomen de jure, id eſt, obligatum, & non de facto, id eſt, eum eſſe ſolvendo niſi bonum promiſerit.

4. At verò malo animo alienare præſumitur, qui ſuâ ſubſtantiâ abutitur & præſumitur fraus in exceſſu, alendo vel alienando meliora bona Cacheran. *deciſ.* 168 *numer.* 14. *&* 15. an verò legitima titulo oneroſo alienari poſſit in fraudem Roman. *ſing.* 616. & docet Valaſc. *in prax. partitionum c.* 15. *nu.* 85. quod filii abſtinentes ſe ab hæreditate parentum, ex eiſdem bonis donatis ſeu dotatis debeant aliorum legitimas ſupplere *Autht. unde ſi parens Cod. de inoff. teſtam.* de intellectu illius Auth. vide Cothom. *vol.* 2. *reſp.* 99. *numer.* 203. *& ſeqq.* & docet Vaſquius *de ſucceſſ. progreſſ. lib.* 1. §. 3. *num.* 26. *& ſeqq.* quod ſi bona dotantis diminuantur, quod poſſit à filia repeti, quod ultra virilem accepiſſet, modo verò caſus talis eſt, ubi ante aliquot annos aliqui ex liberis donationem propter nuptias ſat amplam acceperunt & & dotatæ fuêre, modo verò eorum parentes foro cedunt, ita ut qui nondum deſponſati vel uxorati ſunt, nihil accipiant ex bonis paternis vel maternis, neque ex donatione neque ex dote prædictis, cum uti præſupponitur tempore conſtitutionis non fuerint exceſſivæ, neque ut tales poſſent per reliquos fratres revocari vel infringi, neque enim hic quicquam ſupereſt, in quo cum alii ſuccedere volunt vel poſſunt, aliàs ſuccedere volentes & conferre nolentes repellerentur *l. ſi ſoror. Cod. de collat.* ſic uti & alias dote contenta, non cogitur conferre *l. fin. ff. de dotis collat.* ita expreſsè quoque docet Vaſquius *in l. quoniam novella num.* 6. *&* 7. *Cod. de inoff. teſtam.* niſi dos vel donatio propter nuptias inofficioſa fuerit, tunc enim ſubintrat *titul. Cod. de inoffic. dot. item Cod. de inoffic. donat.* ſi verò iſti reliqui ex induſtria non poſſent vivere nec haberent unde ſe alerent, alii fratres & ſorores divites ad hoc tenentur juxta Surd *tract. de alimentis titul.* 1. *quæſt.* 25. *per tot.* vix tamen eſt, ut videam illa hodie practicari, ubi alii non ſunt hæredes, adde Surdum *quæſt.* 106. an & quando filii alienata à Parentibus revocare poſſint & ad quam quantitatem Rauchbarus *libro* 1. *quæſt.* 43. aliqui tenent quod donatio inofficioſa in totum revocetur, aliqui verò quod tantum ad legitimam vide Arnold. à Reyger *in theſauro Iur. in verb. donatio numer.* 375. diſtinctè Ferrar. *in forma libelli pro donat.* §. *irrevocabiliter numer.* 3. Marilianus *deciſ.* 19. *numer.* 13. *& ſeqq.* dicit, quod querela inofficioſæ donationis detur contra hæredem quoad legitimam tantum, & quando competiiſſet contra tertium & non exſtaret probatum prout erat probandum, quod tempore donationis donator non habuerit alia bona (hoc enim dicit præſumi) ait contractum ſuſtineri, vide omninò Valaſcum, *tom.* 2. *conſult.*

& re-

Digitized by Google

& rerum judic.conſ. 188. *& ſeq.* ibi plenè de inofficioſis donationibus, quæ tales dicantur, quatenus revocentur & quod tempus, mortis an donationis attendatur, ubi pleniſſimè, adde ſi placet quædam docta in Gratiano *lib 2. diſcept forenſ. cap.* 247. *numer* 44. *& multis ſeqq* quædam elegantia in Annæo Roberto *lib.* 1. *rer. jud. cap.* 15. *in fin.* latè & diſtinctè apud Caſp. Ant. Theſaur. *lib.* 2. *q. forenſ* 93 *& præter DD ad Cod. tit. de inoffic. donat.* & ad Authen. Unde & ſi parens & ibi Chriſtinæum in ſuis Authent. *C. de inoffic. teſtam.* adde Julium Clarum §. *donatio q.* 24 *in addit.* & Card Thuſc. *lit. D. concl.* 684. & Lingloiſ. *deciſ.* 50 *quæſt.* 8. *& deciſ.* 28. *quæſt* 6. *num.* 3. & Tyraq. *de revocand. donat.* & Manticam *de tacitis & ambiguis lib.* 3. *tit.* 37. Ex quibus conjecturis donatio in fraudem legis facta intelligatur ibi & *num.* 10. quod quis poſſit fraudem ſuam allegare, quando commiſſa eſt contra legem, quia actus eſt nullus & ſic uno modo declaratur vulgata Theorica quod nemo audiatur propriam turpitudinem allegans *& tit.* 38. latè ex quibus conjecturis donatio in fraudem creditorum facta intelligatur *& tit.* 39. ex quibus conjecturis in fraudem fiſci facta intelligatur, & notabilis eſt caſus apud Peckium *de jure ſiſtendi cap* 4. *num.* 5. *verſ. ſecundo arreſtari vel conveniri &c.* ubi mulier bona ſua nepoti ſuo donaverat, poſſeſſione vel uſu eorundem ſibi reſervato, an iſte donatarius ob fraudis ſuſpicionem teneatur ad ſolutionem æris alieni, aliàs an donatarius omnium bonorum teneatur ad æs alienum vide Ant. Fabrum *in C. de donat. defin.* 45. 9. 10. *&* 11: & de vidua quæ habet omnia mobilia, ad quæ debita teneatur Chriſtinæus *vol.* 1. *deciſ.* 213. de ſolutione in fraudem aliorum Creditorum ante diem facta: quatenùs revocari poſſit præter *l. ait prætor,* 10. §. *ſi cum diem ff. quæ in fraud. credit.* vide Molin. *de uſur. nu.* 487. & an debitor in diem ſit verus debitor, *deciſ. Rot. Genu.* 156. *numer.* 5. de translatione Dominii in fraudem Creditorum VVameſ. *cent.* 4. *conſ.* 66. *adde conſil.* 63. idem VVameſ. *cent.* 1. *conſ.* 72. *numer.* 7. quod ex contractu donationis tertio quidem áctio acquiratur, ſi ea lege res donata ſit ut mortuo hoc vel illo, res ad alium veniat, non tamen ſi res alienata ſit, datur contra tertium actio, & quid remedii competat vide ibi, quatenùs creditor prior & purus ſolutum ſecundo & conditionali creditori repetat, vide Menoch. *conſ.* 25. *num.* 2. *vol.* 1. Boër. *deciſ.* 212. *nu.* 19. Daniel. Moller. *in ſemeſt. lib.* 2. *cap.* 4. *de remediis ad res malè alienatas recuperandas.* præter Tepat. *in compend. deciſ. tit.* 155. de revocandis his, quæ in fraudem credit. alienata ſunt, vide Sarmient. *de redit. Eccleſ. p.* 1. *cap* 4. ubi tamen contra pragmaticos reſtringit, *cap.* redintegranda ut procedat ſolum in terminis malæ fidei poſſeſſoris, & quando res vitio reali eſſet affecta, Notabile autem eſt Conſilium Surd. *lib.* 1. *conſ.* 28. quomodo minor, Eccleſia, & univerſitas ad bona ſine ſolemnitate alienata, agat, & interdicto redintegranda experiatur, nec hoc caſu ſubintrat illud, quod multum extollit Marcellus Cala *de modo articul. & probandi* §. *un. n.* 1232. *& ſeq.* quod ſecundus emptor probans ſe ſolviſſe juſtum pretium contra primum venditorem agentem, *ex l.* 2. *Cod. de reſcind. vend.* & probantem, quod primus emptor contra quem alias veniret intentandum remedium *d. l.* 2. non ſit ſolvendo, item qualiter emptio ſecundo loco facta à priori emptore vendita, laboret eodem vitio, quo prima venditio, puta quod uti primus venditor ſic & ſecundus venditor fuerit læſus,

exiſtat

exiſtat liber, ſive non poſſit agi contra dictum emptorem ſecundum, licèt primus non foret ſolvendo, quandoquidem ſit ſolvendo, ſive non, in caſu ubi bona minorum, Eccleſiæ vel univerſitatis ſine ſolennitate divendita ſunt, contractus ipſo iure nullus eſt, & ita ſubintrat doctrina Surdi, quem omninò vide ſi caſus occurrat, & de variis fraudatoribus Zaſ. *in l. ait prætor* 11. §. *ſed etſi quis ff. de jurejurand.* & quod alienatione in fraudem facta, detur actio in illos, in quos facta fuit alienatio, ut interim fideiuſſori parcatur docet Hering. *de fidejuſſ. cap.* 27. *num.* 204. tu non ceſſes videre in hac materia, Florez Diez. *lib.* 1. *quæſt.* 6. *paſſim per tot ibi & in art.* 3. de ordine ſolvendorum creditorum in utroque foro, quod ipſum pluribus concluſionibus proſequitur.

CAPUT X.

An fraudem fraude repellere liceat, & ibi quædam excuſata ex iis quæ ſecundariò fiunt, quæ principaliter licerent & de dolo bono.

1. QUod quis non dicatur verſari in dolo, qui quacunque ratione, etiam fraudando fraudem excludit, docet Meiſnerus *lib.* 1 *deciſ. Cam. Imp.* 13. *& ibi DD.* declaratur tamen modò abſit mendacium & falſum, Covarr *lib.* 1. *variar. reſol. cap.* 2. *num.* 1. idem docet Alciat *reg.* 3. *præſ.* 27. *num.* 1. & 2. ſicuti utens iure ſuo fraudem non committit, Magon. *deciſ. Florent.* 30. *num.* 12. & poteſt quis uti iure ſuo, vel promovere utilitatem ſuam, etiamſi per indirectum alteri noceatur, Hering. *de fidejuſſ. cap.* 1. *num.* 38. ratio eſt, quod actus, qui non tendit principaliter in damnum alterius, non dicitur eſſe & vergere in damnum eiuſdem, Seraphin. *de privilegio juramentorum, privil.* 20. *num.* 5. unde non poteſt fraus præſumi in eo, qui facit actum ad ſuam utilitatem, etiamſi adferat damnum tertio, dummodo non ſit contra legem aliquam prohibitivam, & principaliter utatur ad proprium commodum, Surd. *conſ.* 528. *nu.* 35. *& ſeq.* & Barboſ. *tr. Ax. Iur. uſufreq. ax.* 12. *nu.* 3. & 4. docet, quod aperiatur via fraudibus non eſſe curandum, ſi hoc principaliter non fiat, ſed tantùm ſecundariò & occaſionaliter in quandam potentiam conſecutivam, idem Surd. *conſ.* 300. *ibi paſſim & præſertim n.* 17. *& ſeq.* quod fraudem facere non dicatur, qui facit id quod ſine fraude ſibi facere licebat, nec præſumitur fraus in eo, qui actum facit ad ſuam utilitatem, & cum DD. ibi dicit, quod debitor & Prælatus in quærendis poſſit creditori præjudicare, ſi ſibi inde commodum reſultet, & ita dicit fuiſſe judicatum, quod repudiatio legati, in præjudicium creditorum facta valeat, & omnia in contrarium allegata procedere, quando quis in alterius præjudicium ſine proprio commodo velit repudiare, rationem autem diſtinctionis eſſe, quia charitas ordinata incipit à ſe ipſo, ut eſt in proverbio, & probatur *in cap. ſi non licet* 23. *quæſt.* 5. *l præſes*, ubi Bald. & DD. *C. de ſervit.* ita ut plus quis ſe amet in ungue, quàm alterum in vertice capitis, ut Baldus ait *in conſ.* 312. *lib.* 4. unde pertritum illud, interulam magis ſtringere quàm tunicam, item proximus egomet mihi, facit & illud Apoſt. 2. *Cor.* 6. plura adducit Mager. *de advocat. arm. c.* 11. *n.* 532. *& multis ſeq.* ubi & accommodat ad pulchras quæſtiones, præſertim an patronus cum periculo vitæ clientulos ſuos conſervare teneatur, & an tutor poſſit proprias res, pro rebus pupilli ſalvare, ibi optimè explicat præfatam theoricam, & re-

Digitized by Google

mittit ſe quoque *ad cap.9.vide & infra c.* 11. facit ad priora confirmanda vulgatus verſ.

Alpibus ille perit, qui ſe plus diligit ullum.

2. Ut meas ſalvem merces, poſſum alienas projicere in mare *l qui ſervand.*15.*ff.de praſcript.verb.* imò dicit Surdus *dict. loc.* quod non dicatur in fraudem facere, qui principaliter facit ut noceat, ſi in conſequentiam ſibi proſit ex Bald.& Jaſone, ſed dicit hanc doctrinam temperari per Ripam, de iis quæ principaliter & ſecundariò, vel in conſequentiam directè, indirectè & per accidens fiunt, quia illa ſcitu neceſſaria ſunt tradit Alex. *conſ.*119.*n.*24.*vol.* 6. & Covar.*in Clem. ſi furioſus,p.prin.n.*1.2.*&* 3.*& p.*2.§.1. *num.*2. *de homicid* & ita directè fieri dicitur, quod voluntas tanquam ſcopum intentionis, vel in ſe conſideratum facit, indirectè verò fieri dicitur, quod in alio tantùm ſeu alteri rèi conjunctum accidit, quam voluntas directè intuetur, quod latiùs proſequitur Alex. Patricius *in tract.Mars gallicus,lib.* 2.*cap.* 13. *& aliquot ſeq.* & plura in meo Tractatu ad multa in praxi notabiliter illata, ubi & vides quomodo inde juſtificetur bellum infinita mala ſubditis, vel aliis adferens hac ratione defenſum, quod bellum gerens utatur jure ſuo, & quod quis jus ſuum principaliter proſequendo non attendatur, quæ ſecundariò,& in conſequentiam fiunt, vide *d. loco,* hinc tamen non juſtificabis bellum Principis Chriſtiani fortè bello oppreſſi, qui propterea fœdus cum Turca, vel alio infideli percutit, ut ſatis accuratè defendit Cacher. *in conſ. poſt deciſiones ipſius impreſſo*, item Reinking. *de regim.ſaculari & Eccleſ.lib.*2. *claſ.*2.*c.*3.*n.*33.*uſque ad fin.* ubi etiam contraria, tam ex ſacris Litteris quàm DD. deſumpta argumenta reſolvit,& fortioribus ex ſacris Litteris aliiſque negativam propugnat, ubi & *num.*69. quod ne quidem dolus malus, hoc eſt perfidia, adverſus hoſtes licitus ſit, per ea quæ tradit Hotom. *illuſtr. quaſt. vide ſupra de Bello cap.*8.& Patricium *d.loc.* ubi dicit ſe non dubitare, quin præter ſcopum Regis Chriſtianiſſimi ſit Eccleſiarum ruina, peſſundatio Religionis & labes ex fœderibus conſecuta, ſed tamen nota dignum dicit, non omnia nos, quæ voluntas averſatur, indirectè tantùm operari, nam & fures crebro in effringendis foribus non alienum damnum, ſed commodum ſuum appetunt, ſic nec latro mortem, ſed ſpolia viatoris directè cupit, ita nec venator jacturam aliorum, quorum ſegetes proterit, ſed feram, & tamen iſti directè Rei dicuntur, ſequentium damnorum, eſt enim tam arcta inter malum, quod fit, & bonum quod intenditur, ſocietas, ut utrumque & directè fieri & cauſari dicatur, licet unum ab altero mentis præciſione, & explicata intentione voluntaris ſeparetur, vide *latius ibi, & tradita ſuperius tit* 3.*cap.*2. hic verò adde Tepatum *in compend. deciſion. titul.* 154. *de dolo malo, ejus exceptione & fraude,* & ſæpè videbis in praxi allegari, quando quis cum aliquo contrahens facit aliqua, quæ ſi expreſſiſſet, alius veriſimiliter non fuiſſet contracturus, dolus præſumitur, Maſcardus *de probat. concl.* 531 *num.*37. in quibus ſolebam ego allegare notab.deciſ. Farinac. *par.* 2. *deciſ.* 676. *per tot.* de defectu cauſæ finalis, implementi, vide ibi, quia quotidie occurrit in praxi. & de exceptione doli, an obſtet ſucceſſori ſingulari, Maranth. *in ſpec. par.* 6. *memb.* 9. *num.*21.*& ſeq.* ſuper quibus modo conſulo, adde Gratian. *tom.* 2. *diſcept. forenſ. cap.* 356. an exceptio compenſationis, ſolutionis, ſimulationis & ſimiles poſſint opponi ceſſionario, & uſus ſui conſilio & declaratio-

Digitized by Google

ratione Ant. Theſaur. *deciſ.* 221. & diſtinctè VVameſ. *cent.* 1. *conſ.* 40. *numer.* 27. adde Card. Tuſch. *lit. C. concluſ.* 49. & 213. de cætero argumenta dolum arguentia, eandemque rurſus elidentia, præter alios vide latè Menoch. *lib.* 5. *praſ.* 3. latiſſimè Farin. *de pœn. temp. lib.* 3. *tit.* 10. *quæſt.* 78. & *multis ſeq.* & caſus varios deciſos apud Tepat. *in compend. deciſ. tit.* 154 hic autem de prædicta doctrina, quòd quis poſſit præjudicare in quærendis & non quæſitis, & quod dicatur jus quæſitum & acquirendum latiſſimè Scacc. *de judic. lib.* 2 *c.* 2. *num.* 291. & *ſeq.* adde Vaſq. *de ſucceſſionum progreſſ. lib.* 3. §. 27. *nu* 27. an Abbas vel Prælatus poſſit repudiare legatum Eccleſiæ relictum ſine conſenſu Capituli, ubi DD. pro & contra, pulchrè & doctè de materia Gratian. *tom.* 1. *diſcept foren ſ. c.* 118. ibi & an bona ingredientium poſſint repudiari & *cap.* 132. *de debitore repud.* & *cap.* 130. *de tutore, cap* 91. *de jure futuro in præjudicium creditorum renunciato cap.* 970. *num.* 22. & 30. & eſt ſedes *in l. qui autem*, & ibi DD. *ff. quæ in fraud. cred.*

Quemadmodum autem inter IConſultos invenitur dolus bonus *l.* 1. §. 3. *ff de dolo malo*, & Tiraq. *de retract. conſang. in præfat. n.* 72. & *in d. l.* 1. quærit Bartol. an Deus aliquem decipere poſſit, ita & apud S. Paul. *ad Corinth.* 12 *in verbis*: *ſed cum eſſem aſtutus, dolo vos cepi.* Eſt enim dolus bonus, cum quis aſtutè aliam à malo revocat, & ita ejus intentionem fruſtratur, ſicuti de bono dolo accipitur illud vulgatum: Dolus an virtus quis in hoſte requirat? quem verſum refert Coraſ. *de jur. civil. in art. redig. cap.* 22. & Myſander dicere ſolitus fuit, in rebus bellicis quo leonis pellis non attingeret, induendam eſſe vulpinam, ibi & de fide hoſti ſervanda, ſic & ſimulationem licitam eſſe tradunt Doctores qua uſus eſt David 1 *Reg. cap.* 21. cum ſe inſanum finxit, & ſimulatio fugæ *Joſue cap.* 9. plura apud Barboſam *in cap. utilem ſimulationem* 22. *quæſt.* 2. ubi *num.* 11. dicit, illam intelligendam *l.* 1. §. *non fuit, ibi, maximè ſi adverſus hoſtem. ff. de dolo,* & *infra de Veritate, de Diſſimulatione* & *ſimilibus.* exemplum refert Archid. *in dict. cap. utilem* 22. *quæſt.* 2. ut refert Alexandrum Papam III. qui cum non poſſet condemnare Epiſcopum ſimoniacum ob defectum probationis, induxit illum ſub promiſſione impunitatis ut crimen fateretur coram Cardinalibus, quo facto privavit eum ex tali confeſſione, & dicit Archid. quòd fuerit laudatus, & dolum bonum commiſerit. Fallere inſidiantes, inquit Caſſiodor. 7. *epiſt.* 7. fas eſt, & decipere gloria, improbas ſpes hominum decipere, ait Plin. 8. *epiſt.* 18. pro moribus temporum prudentia eſt, vide tamen *infra de Veritate*, & Delrio *lib.* 5. *Magicarum diſquiſit. ſect* 10. cum nequidem dolus bonus in bello licitus reputetur in caſu ubi rumpitur fides Mager. *de advoc. armat. cap.* 7. *numer.* 155. & *ſeqq.* quippe dolus malus eſt frangere fidem, quæ etiam eſt hoſti ſervanda ut ibi probatur; idem Alciat. Gœddeus *in l. natura cavillationis, ff. de verb. ſignif.* negant, nos in bona cauſa poſſe malitiâ adverſarium vincere; adde hic Lipſium *in politicis lib.* 4. *cap.* 14. & Zaſium *in l. ſi mora n.* 8. *ff ſolut. matrim.* ubi paucis exornatur, & Chriſtin. *vol.* 2. *deciſ.* 116. *ubi* & *n.* 5. differentia inter dolum & fraudem, dolus enim bonus à jure eſt toleratus per quem occurritur, ne ſibi fiat fraus vel aliqualiter imponatur, & hoc modo videtur magis excludi quam committi fraus, vide jura & DD. apud Surd. *conſ.* 582. *num.* 34. ibi in iſto caſu mercantiæ & cambii, dum alter vigilavit &

ſuum creditum præ aliis creditoribus recepit, aſſerunt DD. non eſſe dolum, ſed ſolertiam & induſtriam, addit Surdus quod bonus dolus etiam toleretur, quando cedit damno tertii, dummodo quis eo utatur principaliter ad proprium commodum, & ideo poteſt quis recuperare per dolum quod ſuum eſt, nam qui ſua recuperat, injurioſè non aufert, *cap. non* 14. *q* 5. tritiſſimum eſt & illud, quod licitè fit, jure fit, & quod jure fit nullam meretur pœnam, vulgata, *l. Gracchus. C. ad L. Jul. de adult. c. deinde, diſt.* 26. nam unicuique licitum eſt inſidare & invigilare pro ſuo conſequendo, nec eſt in dolo qui ſe ſuaque defendere paratus eſt, *l.* 2. *§. penult. ff. quod vi aut clam, l pretor, §. ſi quis. ff. de novi op. nunciat.* quin imò dicit *l. in cauſæ cognitione, § idem Pompon. ff. de minorib.* naturaliter licere contrahentibus ſe decipere, hoc tamen lege divina non permittitur, de quo vide D. Thom. 2. 2. *q.* 77. *art.* 1. *ad* 1. *arg.* Sotum *lib.* 6. *de juſt. & jur. q* 3. *art.* 1. *ad* 1. *arg.* S. Paul. 1. *ad Theſſ.* 4. quam legem accipit Fred. Mart *tr. de ſenſib. c* 6 *n.* 165. *& ſeq.* de dolo, qui in re ipſa committitur, nam ſi decipiens fuerit ignarus talis deceptionis, quæ eſt in re ipſa, magis eſt ut ne quidem jure Pontificio ſatis in rem claro ſuccurratur decepto *c. cum dilecti, & cap. cum cauſa, x. de emp. & vend.* niſi ſupra duplum deceptus fuerit, ſed quatenus infra dimidium læſo ſuccurratur jure Pontificio, doctè explicat Covar. *lib.* 2. *var. reſol. c.* 4. quam Martini interpretationem, DD relati apud Cœvall. *in ſpec. com. opin. contra omnes, q.* 511 *n.* 5. *& ſeq.* varii variè interpretantur *d. §. idem Pompon.* vide ad eum.

4 Eodem modò etiam cavillatio licita eſt, ad ſe defendendum ab injuſta petitione, quia cavilloſus non dicitur qui utitur cavillationibus (quid autem ſit cavillatio, vide Nicol. Everh. *in loc. leg. in proœm. n.* 22. *& ſeq*) ad excludendum dolum; quod & procedit ad involvendum teſtem, qui vult deponere falſum Card. Tuſch. *lit. C concl.* 133. *n.* 10. *&* 11. & jus admittit latam interpretationem ut occurratur fraudibus, Barboſ. *d. axiom.* 102. *n.* 4. & plures limitationes addit Decius *in l. ea eſt natura ff. de reg jur.* & rurſus Tuſch. *lit. D. concluſ.* 132. ubi, quæ defenſionis cauſa licita ſit, latè autem & accuratè diſputat Covar. *lib.* 1. *var reſol. c.* 2. an dolis & fallaciis in judiciis uti liceat, adde & Cœvall. *in ſpec. com. opin. contra omnes q.* 36. latè & Scacc. *de Judic. lib.* 2. *c.* 9. *n.* 848. *& ſeq. & de commer. & camb. §.* 7. *gloſſ.* 3 *nu.* 116. an Advocato uti liceat cavillationibus & fraudem fraude repellere, idem *de Judic. c.* 86. *nu.* 35. *& multis ſeq.* an uti liceat cautelis, de diſtinctione cautelarum vide: tu Advocate, ſi placet, ſemper tene menti, ut iſta liceant, quod illis caſibus requiratur juſtitia cauſæ, nam fovens injuſtam cauſam, & in ea obtinens, parti adverſæ habenti juſtam cauſam ad intereſſe tenetur, Hypol. de Marſil. *ſing.* 181. *n.* 5 è quorum numero ſunt, de quibus Quintil. *decla.* 268. multum ſe in Judiciis valere putant, rapiunt malas aliquando cauſas, & S. Bernard. *ad Eug.* miror quemadmodum religioſæ aures ſuſtinent hujuſmodi diſputationes Advocatorum & pugnas verborum, quæ magis ad ſubverſionem, quàm inventionem proficiunt veritatis, corrige pravum morem, & præcide linguas vaniloquas, & labia doloſa claude, hi ſunt qui docuerunt loqui linguas ſuas mendacium, diſerti adverſus Juſtitiam, eruditi pro falſitate, ſapientes ſunt ut faciant malum, eloquentes ut impugnent verum S. Bernardus *lib.* 1. *de conſiderat. ad Eugen. capit.* 10. Carneades olim malè audiebat, quod ſæpè ut Cicero teſtatur optimas cauſas ingenii calum-

Digitized by Google

calumnia ludificari ſoleret, & Seneca *lib. 2. de ira, cap. 7.* hæc tot millia, inquit, ad forum prima luce properantia, quam turpes lites, quantò turpiores Advocatos habent, quod autem habens juſtam cauſam, poſſit adverſarium decipere, cum DD. allegatis tradit Coratius *in commun. opin. lib. 1. tit. 6. num. 53.* & adhuc talibus convenit illud Caſſiod. *lib. 1. epiſt.* 12. nihil eſt advocationis officio, ſi purè impendatur, ornatius, non ut dolo quatenus eſt dolus malus & fallacia, vincas, Karpzovius *p. 1. conſt. Saxon. 1. defin. 8.* item non minus rectè tractat Grotius *de jure belli, lib. 3. cap. 1.* de dolis & mendaciis quando illis uti liceat, ad quos brevitatis cauſa fit relatio, licèt ea quæ de mendacio *ibi* tradit, non per omnia approbem, *infra* de veritate, & alia de dolo & fraude, *ſuprà de dubiis, cap. 18 & ſuprà de clement. cap. 10.* de cauſis à dolo & pœnâ excuſantibus, cætera vide apud Maſcard. & in Polyanth. *in verb. dolus, & verb. malitia,* Tuſch. *lit. F. de fraude, & lit. D. de dolo,* Menoch. *lib. 1 q 88 num. 10. & 20. & ſeqq. & lib. 4. præſ. 12. num. 3. & ſeqq. item lib. 4. præſ. 3. num. 44. & ſeqq.* & de fraude ex ſua perſona & diſſimulatione commiſſa, vide Annæum Robert. *lib. 2. cap. 18. in fin.* ubiq; contra cauſantem, ne illicitum factum ei proſit, quatenus agere intendit, pronunciandum, Vultei. *inter conſil. Marp. vol. 3. conſil. 33. num. 162.* & exornatur apud Surd. *conſil. 150. num. 53. & ſeqq.* & in præcedentibus de iis, quæ facto tuo cauſata ſunt, *item de Aliment. tit. 1. q. 45. num. 35. & ſeqq.* quod impedimentum non excuſet eum, qui cauſam dedit, nec metus, qui eum intulit, adde *tit. 4. q. 41. num. 14. & ſeqq.* item renuncians objectis exceptionibus non videtur renunciare, quæ facto adverſarii fiunt, vel ortum habent, Seraphin. *de privileg. jur. privil. 10. num. 9. & 10.* adde jura in Forſtero *de ſucceſſ. ab inteſt. lib. 9. cap. 13. num. 3. & 4.* adeo & erroris admiſſi correctio ex inductione adverſarii etiam locum habet poſt ſententiam, Nævius *in l. quæſitum eſt, n. fin. ff. de pecul.* & habui in facto, ubi Reus non fuit conteſtatus litem in actione injuriarum intra annum, qui propterea actionem extinctam vel finitam dicebat, cum tamen propter ſubterfugia ejus pro conteſtata haberi debuerit, Zaſius *in l. ſi inſulam, num. 14. ff. de verb. oblig.* & Gratian. *lib. 1. diſcept. forenſ. cap. 66. num. 1.* Farinac. *de inquiſ. q. 10. ſub. num. 76.*

CAPUT XI.

An contra Iuſtitiam diſtributivam peccans teneatur ad reſtitutionem & damni ſatisfactionem.

HAnc quæſt. exactè tractat Covarr. *in relect. cap. peccatum, p. 2. §. 7. de reg jur. in 6.* ad quem brevitatis cauſa me remitto, ubi & tradit, quod eligens dignum relicto digniore mortaliter peccet, unam notabilem limitationem in caſu quotidiano vide apud Borell. *in ſumm. decíſ. lib. 1. tit. 66. de procur. num. 354. & ſeqq. ibi DD.* copiosè allegati contra Cajet. docent, quod in Jure patronatus, cum quis præſentat idoneum, qui potuiſſet præſentare meliorem, tam in foro Conſcientiæ, quàm Judiciali tutus ſit, & ita ſe reſpondiſſe dicit, quodq; in electionibus ſemper melior qui eſt magis idoneus, præſentari debeat, in præſentatione verò Juris Patronatus ſufficiat, ſi præſentatus ſit idoneus, per jura *ibi* allegata, cautela tamen eſt allegata in Bredenrodio *de appell. p. 1. tit. 20. §. an ab electione vel con-* 1.

firmatione poſſit appellari; ſi Epiſcopus timet, quod Patronus vel propter affectionem vel preces aliorum non præſentabit magis idoneum, quod poſſit patronos ſub juramento aſtringere vel adjudicatione, de qua *cap. conſtitutus, de appellat.* ut præſentent magis idoneum & utilem Eccleſiæ, & reſpondetur *ibi* ad objectionem gloſſæ valentis, ſufficere ut idoneus præſentetur omiſſo magis idoneo, quaſi idoneum præſentando quis etiam bonum faciat, agens autem bonum non peccet, quia hoc ipſum intelligitur in voluntariis, non verò in neceſſariis, immò in voluntariis in iis, quæ voluntati alterius committuntur, poteſt quis æquè vel iniquè velle, & poteſt præferre indignum digno, ut docent in caſibus per eos propoſitis *in l. ſi ſit, ff. de legat.* 1. Zaſius *in l. ſolut matrim. §. voluntatem, num. 7. in fin. ff ſolut. matrimon.* interim tamen jure conſtitutum reperimus, quod Epiſcopus de gremio Eccleſiæ, niſi aliter fiat ex certa cauſa, Viv. *deciſ.* 455. *num.* 10. dicatur eligendus, etiamſi alibi digniores reperiantur, *cap. nullus, diſt.* 61. *cap. metrop. diſt.* 37. *cap. cum inter, ibi gloſſ. de elect.* immò in ſimplicibus Eccleſiaſticis beneficiis, ne exteri ad dignitates Eccleſiaſticas admittantur in Gallia & Hiſpania conſtitutum ex aliis refert Heigius *p.* 1. *quæſt.* 5. *num.* 14. quo loco & tradit, quod Imperatoris electio ex gente Germanica fieri debeat, quod & antea doctum fuiſſe per Conrad. Lancellot. reperi, vide & Pacian. *de probat lib.* 2. *cap.* 35. *num.* 5. *ibi* & diſſent. DD. allegatos, quemadmodum paſſim video apud DD. quod originarii præferendi ſint, Tepatus *in compen. deciſ tit.* 70. *de officialibus, cap.* 11. *& per tot. & tit.* 70. *num.* 3. Franciſ. Marc. *quæſt.* 633. adde & Chriſtinæum *vol.* 2, *deciſ.* 85. quod intranei extraneis præferendi ſint, & *vol.* 5. *deciſ.* 72. *in fin.* & Mynſing. 4. *obſ* 30. quod ampliat Felin. *in cap. cum omnes, in* 3. *fallentia, ff. de conſtit.* licèt major pars concludat, tamen ſi forenſis eligatur, unius contradictio impediet voluntatem aliorum, alienigenæ tamen in aliquibus præferri poſſunt, vide *in tract. Reg. fallen. lit. D. Duennas reg.* 202. pro & contra arguitur in Polyanthæa *litt. M. de Magiſtrat.* vide *infrà de perſonarum acceptione*, illud interim hîc admonuero, Romanos olim habuiſſe duo templa Virtuti & Honori dicata, ſic conſtituta, ut nullus ad hoc, niſi per illud aditus eſſet. Quantum igitur diſtant ab ipſis gentilibus, qui non virtuoſos & bene meritos, ſed tales quales vos ſcitis, promovent, & ad dignitatis faſtigium evehunt, contra Jura *inferiùs* allegata, ſed ſæpe in hac materia verum apparet illud Senecæ, difficilem eſſe delectum, ubi multitudine certatur, quamvis autem Covarr. *ſuprà* allegatus dicat, quod eligens dignum omiſſo digniori, peccet quidem, ſed non teneatur ad reſtitutionem, & hanc ſententiam magis benignam Cœvallos *in Specul. commun. opinion. quæſt.* 659. docet, ubi & tradit, quis ſit dignus & quis ſit dignior, vide DD. *ibi*, tamen pro re nata ad damni ſatisfactionem obligatus manebit, nam indignum quis eligens, quid-ni ad ſatisfactionem damni tenebitur? Quid ſi eligat quendam, cui verba diſpoſitionis non conveniunt, vel quando qualitas diſpoſitionis, quoad electum deficit, quidni ad reſtitutionem obligatus erit? & ita intelligo DD. apud Gratianum *de beneficiis, p.* 7, *cap.* 16. ubi ſi quis det vel conferat beneficium digno, omiſſo digniori, cui vel lege, vel ſtatuto, vel ex aliqua diſpoſi-

poſi-

Digitized by Google

poſitione debetur, tunc dans vel conferens, non ſolùm mortaliter peccat, ſed etiam ad reſtitutionem tenetur, alias digno conferens, ad iſta non tenetur, immò nec peccat, ſecundùm aliquos DD. ibi, niſi in caſibus ibi relatis, numquid & ille, qui pecunia reſpectivè data & accepta, huic & illi præbendas conferunt? & reſpondet *ad cap. nobis, de Simon. cum ſimil.* vide tamen eum, ne decipiaris in caſu quotidie occurrenti, quia & defendit ibi ambitum ex facto conſanguineorum, quod *alibi* ex Vaſquio probatur, adde Concilium Tridentinum *ſeſſ.* 24. *de reform. capit.* 1. ubi & notandum, quod Concilium loquatur de beneficiis Curatis, nam cum allegatis, contra alios DD. tenet Garcia *d. cap.* 16. *num.* 11. *& ſeqq.* non peccare mortaliter eum, qui in beneficiis ſine cura præſentat vel eligit idoneum, omiſſo digniori, ubi hoc ipſum aliquot rationibus appprobat, & niſi ita eſſet, Deus bone! quot hodie mortaliter peccarent in hac materia: vide igitur *ibi* cum declarationibus per eundem relatis.

2. At verò conferentes indigno accepta pecunia, tenebuntur reſpectivè ad damni ſatisfactionem, & præciſè ad reſtitutionem, ille quidem, quod indignum promoverit, hic, quod ut Simoniacus, fructus perceperit, & adhuc percipiat, & tamen tam impunè apud multos hæc practicantur, ut rotundè mihi dixerint, quibus præbenda mille & ultra Imperiales conſtiterat, cum tamen conferens ne quidem præmium inde poſcere queat, cum ſola moralis æquitas, aut naturalis obligatio, non ſit ſufficiens ad agendum, uti probat Lucas de Penna *in l centum, num.* 10. *Cod. de annonis civilibus* qui omninò ad elucidationem hujus capitis videndus eſt, cum tractet præſertim in elargiendis eleemoſynis quis præferendus ſit, ut ei dare poſſit & debeat. Verùm hæc tam dextrè practicare ſciunt, ut Præbendam non Simoniacè accipere, ſed pecuniæ dationem, nomine gratiarum actionis cohoneſtent, hoc autem eſt, quod magnum quendam Prælatum in præſentia Domini Ægidii Gelenii SS. Theologiæ Licentiati, Sereniſſimi Principis Electoris Colonienſis Conſiliarii Eccleſiaſtici, Viri variis Tractatibus ac Libris clari, Amici mei optimi, jocosè dicentem memini, Dæmonem habuiſſe pulchram filiam, ſed peſſimi nominis, ſcilicet Simoniam appellatam, quam cum deſponſare vellet, neminem eundem fuiſſe procatum, ideò Diabolum alio aſtu & nomine excogitato, dictam filiam ſuam pulchriori nomine (quod & Juriſconſulti imponendum docent, Pacian. *de Probationibus libr.* 2. *capit.* 15. *num.* 9. *& ſeqq. ibi* & quare Papa in Coronatione ſibi mutet nomen) indigitaſſe, nempè Gratiarum actionem, quo facto mille pro uno inveniſſe procos, vanæ namque & ſuperfluæ ſunt hodie illæ Canonum Conſtitutiones, quibus ſub gravi pœna interdicitur, ne quis ad Sacerdotia, ſacros Ordines, ac dignitates Eccleſiaſticas, invitus promoveatur, *cap. ubi iſta, & cap. honorat. diſtinct.* 74. nam & alio ægrotante, vel vix ſpiritu emiſſo infinitos vides incredibili celeritate ad Collatores, pro habendis beneficiis advolare, & hæc quia notoria ſunt, nulla egent probatione. Pro modica Præbenda, dicit Thomas de Kempis *de Imitatione Chriſti lib.* 3. *cap.* 13. longa via curritur, pro æterna vita à multis vix pes ſemel à terra elevatur.

Item

Digitized by Google

Item ne Simoniaci videantur, expenſas per ſe antea in beneficium vel ratione beneficii factas repetunt, ſed tales Simoniacos eſſe, magnus quidam Prælatus palam edixit, & reperitur apud Barboſam *in cap. cum pridem numer.* 3. *&* 4. *de pactis*, rurſus, licet tales ſint *per notata num.* 4. junctis traditis per eundem Barboſam *in cap. ex parte, numer.* 6. *& ſeqq. x. de officio & poteſt. Iud. ord.* ubi reſignatio, ne ſimoniaca ſit, debet omninò eſſe libera & pura, ubi quomodo validè permutari poſſint beneficia de jure noviſſimo: iterum, ne Simoniaci videantur, liberè præbendam reſignant, ſed reſignatarius pro domo Canonicali tantum dat, quantum ſi præbendam jam haberet, non daturus, *cap. ſi quis objecerit,* 1. *quæſt.* 3. *cum concord.* & innumeræ tales excogitantur fraudes, ita ut cum Plinio *lib.* 4. *epiſt.* 25. libeat dicere, quo te vertas, quæ remedia conquiras, ubique vitia remediis fortiora, verùm multi improbæ cupiditatis affectu, ſeipſos non Deum decipientes, ea quæ benè conſtituta ſunt, variis artibus eludere, & plura beneficia obtinere non erubeſcunt, hæc ſunt verba Concilii Trident. *de reformat. ſeſſ.* 24. *cap.* 17. aliqua contra pluralitatem beneficiorum vide *ſuprà de dubiis c.* 8. *in fin.* hujuſmodi autem nundinatores, qui notam avaritiæ honeſto nomine prætexentes, quod gratis ſe jactant dare, & ſub charitatis vel liberalitatis nomine pendunt, pro Simoniacis habendos eſſe cenſeo, tales aſſimulari poterunt executori cuidam teſtamentario, cui injunctũ erat bovẽ vendere, & pretium ejuſdem in exequias impendere, hic cum ſingularem erga bovem haberet affectum, & nihilominus voluntatem exequi teſtatoris vellet, cum bove ſimul felem divendidit, majus in felem quàm in bovem ſtipulatus pretium, majorem partem tanquam felis pretium ſibi retinuit, alteram in refrigerium animæ erogavit, ita ut revera dubitem, num hujuſmodi hypocriticis illuſionibus, an verò ipſa labe Simoniæ magis peccetur, unde credo ad ſimilia evitanda penſionum uſum invaluiſſe, prout & eaſdem certo modo approbat Curia Rom. vide Bonac. *de Simonia, diſp.* 1. *q.* 4. §. 13. *ibi & in propoſitionib. ſubjunctis*, nam ut tradit *d. lo. q.* 1. §. 1. *prop. un.* quod ratione promiſſæ penſionis, vel intermiſſionis exactionis decimarum Simonia committatur, vide latiùs *ibi ſunct. q.* 7. *punct.* 1. §. 1. *&* 2 *& ſeqq.* ſic etiam licet Concil. Trid *ſeſſ.* 25. *cap.* 7. omnes acceſſus & regreſſus ad quodcunque beneficium prohibuerit, tamen regreſſus ad beneficia ſub penſione reſignata admittit, quando penſionarius non ſolvit penſionem, Chriſtinæus *vol.* 5. *C. de proximis ſacrorum ſcriniorum, deciſ.* 121. *nu.* 19. *& ſeqq.* quod notandum venit in caſu modo controverſo, ſicuti & notent conterranei mei, ſi jus habendo, dent Acatholico vel etiam alteri pecuniam pro redimenda vexa, non peccare eos, Barboſa *dict. loc. numer.* 6. ex malis moribus bonæ leges natæ ſunt, & ut eſt apud Tacitum *lib.* 5. *Annal.* ac uſu probatum eſt, leges egregias, exempla honeſta, apud bonos ex delictis aliorum gigni, ſic Oratorum licentia, Conciam rogationem, Candidatorum ambitus, Julias leges, Magiſtratuum avaritia, Calphurnia ſcita pepererunt, nam culpa quam pœna tempore prior, emendari quàm peccare poſterius eſt.

Numquid etiam in multis Cœnobiis Religioſarum, contra antiquitatis inſtituta, pactiones ſuper certo pretio, pro ingreſſu puellarum interponi, & quidem ita ſæpè exceſſivas videmus, ut propter paupertatem Beatiſſimæ Virginis Mariæ, ſi viveret, 3.

Digitized by Google

& locum in hujuſmodi Cœnobiis peteret, repulſam timere poſſem, ſed utique abſit quoad Virginem Mariam, dices, at verò non dicis abſit pecunia, ſi aliàs inſignis puella, in Monaſterio apud te religiosè & piè vivere velit & poſſit, dum multis partibus aliam pecunioſam excellit, ut autem hujus electionem loco alterius defendas, dicis, hodie tam iniqua ſunt tempora, ut noſmetipſæ vivere non poſſimus, ac propterea pro alimentis pecuniam contribuendam eſſe, non enim alter juvandus eſt, ut ipſemet adjuvans pereat, contra ordinem charitatis dicit Marantha eum peccare, qui alium magis quàm ſeipſum diligit, charitas enim ordinata incipit à ſeipſo, & illata, quod nobis & noſtris potius, quàm extraneis proſpicere præſumamur, Barboſa *tract. axiom. Iuris uſufreq. axiom.* 42. & Terent. *in Andria*, omnes ſibi melius eſſe volunt, quàm alteri: Item heus proximus ſum egomet mihi, & S. Paulus 1. *ad Timoth. cap.* 5. ait: Si quis ſuorum, & maximè domeſticorum curam non habeat, fidem negavit, & eſt infideli deterior, Vaſquius *lib.* 1. *controv. cap.* 51. *num.* 75. qui enim in ſe ipſos ſunt injurioſi, quomodo in alios poterunt eſſe æqui? Unde prædicatur adhuc hodie Periandri monitum, teipſum non negligas, odi Sophiſtam, inquit Eraſm. *in Chiliad.* qui ſibi ipſi non ſapit, ſibi ipſi proſpicere neſciens, quomodo aliena curabit? ut autem ſe quiſque diligat, præcepto non eſt opus, dicit S. Auguſtinus 1. *doctr. Chriſtian.* 35. & ideo dicit Cynus *in l. eum acutiſſimi, Cod. de fidei commiſſ.* quod lupus mordet carnes alienas, ſed proprias lambit, unde promittens aliquid facere, contra ſeipſum non promiſiſſe cenſetur, quod cum ipſa regula per plures caſus docet Menochius *lib.* 3. *de præſumpt.* 44. & Cicero *in epiſt. ad Dolabell.* Tibi potius, inquit, quàm cuivis ſis amicus, noſtræ enim utilitates nobis omittendæ non ſunt, & aliis tradendæ, immò vetitum, plures recipi quam ſuſtentari queant, *cap.* 1. *verſ. ſanè ut hoc de ſtatu Reg. in* 6. neque enim ſitientibus propriis, alieni agri irrigandi ſunt, Lucas de Penn. *in l. ſi quis per divinam, num.* 2. *Cod. de aquaductu*, quo etiam pertinet Senec. *lib.* 2. *de benef. c.* 1. Dabo egenti, ſed ut ipſe non egeam. Item, ſuccurram perituro, ſed ut ipſe non peream, nam in neceſſitatibus nemo liberalis eſt, *l. rem legatam, ff. de adimend. legat.* nec liberalitate ſua quis inops fieri debet, *l. ne liberalitate, ff. de re jud.* Propterea, juxta Catonis Diſtichon,

Dilige ſic alios, ut ſis tibi charus amicus,
Sic bonus eſto bonis, ne te mala damna ſequantur.

Adde tradita *cap. ſeq.* & ad confirmationem priorum dicta à Magero *de advocat. armata, cap.* 11. *num.* 550. *& ſeqq.* vide tamen, an in ſpiritualibus & temporalibus nos ipſos magis quàm alios amare debeamus, P. Ferdin. de Caſtro *tractat. de virtut. & vit.* 6. *de charit. diſp.* 1. *punct.* 7. *& ſeqq.* ſed qui ſalutem aliorum propriæ præponere debeant, vide Vaſquium *lib.* 1. *controv. cap.* 11. *n.* 4. *& ſeqq.* adde *num.* 26. *& ſeqq.* & Mager. *de advoc. armat. cap.* 11. *num.* 532. *& multis ſeqq.* ubi rationes pro & contra, an protector ad defenſionem clientum cum certo ſuo periculo obligetur, *ibi* & de regula charitatis, vide Scacciam *de commerc. & cambio*, §. 1. *quæſt.* 7. *num.* 73.

4. Verùm exclamare lubet verbis Salviani *lib.* 6. *de gubernat. Dei, p.* 210. vellem mihi hoc loco ad exequendam rerum indignitatem parem negotio eloquentiam dari, ſcilicet

licèt ut tantum virtutis eſſet in querimonia, quantum doloris eſſet in cauſa, & *libr.*1. *ad Eccleſ. Cathol.* ubi eſt illa nunc eximia formæ tuæ & totius corporis pulchritudo, ubi illud de vivis virtutibus tuis divinarum apicum teſtimonium, Quærite primùm regnum Dei, & omnia adjicientur vobis, quid ſolliciti eſtis in craſtinum, & ſimilia Scripturæ loca, deteſtatus eſt namque Dominus avaritiam, jubens ab ea cavendum Lucæ *cap.* 10. & alibi, Adoleſcentem jubet non adire hæreditatem, & omnia vendere quæ habet, ſi velit ſe ſequi, Marc. *cap.* 10. & relinquenda ſæcularibus; nam

Nummus honoratur, ſine nummis nullus amatur,
Nummus ubi loquitur, Tullius ipſe tacet.

Mundus clamat, deficio; at tu, Domine, inquit S. Aug. *in Soliloq. cap.* 13. clamas, reficio: idcirco in Monaſteriis plena debet eſſe confidentia in Deum, quippe Chriſtus porrigit, ſupponit, imponit manum, illud ducentis, iſtud ſuſtentantis, hoc defendentis eſt, non tamen improbo moderatam pro alimentis ac neceſſaria ſuſtentatione (ut habetur *in declaratione Cardinalium ad Conc. Trid. ſeſſ.* 25. *de reform. c.* 3.) exactionem, ſed exceſſum damno, appetitum ad nummos reprobo, & repulſam virginis piæ & devotæ vel magis dignæ ob penuriam pecuniæ, uti minus juſtam (quia & tecum vivere potuiſſet, imò debuiſſet) deploro: illuſtre exemplum habemus *in Exod. cap.* 36. ubi namque oblatis ſuperabundantibus Moyſes præcepit nihil ultra offerri in opere Sanctuarii, eo quod oblata ſufficerent, & ſuperabundarent, & ne fortè nihil populo remaneret, Toſtat. *in Exod. d. cap.* 36. divitiæ ſitim ſui facere ſolent, qui enim pauca poſſidet, pauca cupit, & interdum nulla, qui verò multa poſſidet, incitatur ardentiùs ad majora cupienda, quinimò divitias, periculum & impedimentum adferrre ad beatæ vitæ conſecutionem, ſacra Scriptura teſtatur, unde Chriſtus Adoleſcenti dixit, quatenus perfectus eſſe vellet: Vende quæ habes, & da pauperibus, Diſcipulis autem ſuis dixit, Nolite poſſidere aurum & argentum, vi de Salvian. *ad Eccleſ. Cath. c.* 2. & *infra vide de munerum acceptione*, ubi prædicta declarantur, & apud Mager. *d. c* 11. pleraque contraria diſſolvuntur, quodque illud dictum, Charitas ordinata incipit à ſeipſo, accipi poſſit tanquam ab exemplo & comparatione noſtri, ut quemadmodum nos egentes volumus nobis ab aliis ſubveniri, ita aliis egentibus ultrò ſubveniamus, & prout vultis ut vobis faciant homines, ſic facite illis, *Luc.* 6. imò & aliàs docuit Leſſius *de juſtit. & jur. lib.* 2. *cap.* 4. *dub.* 6. *num.* 43. & 47. ſuperflua in opera pia impendenda eſſe, *cap. quia tua fraternitas*, 12. *quaſt.* 1. ſuperfluum autem eſt, quod plus eſt quàm victus & amictus, Numquid autem fructum exſpectas ex bonis operibus magis dignæ puellæ apud Dominum, qui lætificabit vos in domo orationis, *Iſaia* 56. Ama, dicit S. Auguſtinus, unum bonum, in quo ſunt omnia & ſufficit, & nihil deerit: dum igitur ea admiſſa, ſatis adhuc eſt, unde vivere poſſis, (præſuppono enim Cœnobium in tali neceſſitate non conſtitutum, ut propter ejuſdem admiſſionem cæteris deficiant neceſſaria, vel oleum in lampade) ego pro nunc ejuſdem repulſam tueri non poſſum, meliora doceri paratus, tu interim videas Bonacinam *de Simonia*, *diſp.* 1. *quaſt.* 7. *punct.* 1. §. 4. & *in propoſ. ibi ſubjuncta*: traditur namque regula, quod excommunicentur ii, qui dant & recipiunt aliquid pro ingreſſu in religionem, ubi ſunt tenentes quod excommunicatio incurratur

ſi de-

Digitized by Google

ſi detur aliquid pro ſuſtentatione, caſu quo Cœnobium dives eſt, ſed hoc ipſum non ſervari videmus, & ab illa opinione cum aliis diſſentit Bonacin. tenendo quod poſſit abſque labe Simoniæ, pro ſuſtentatione aliquid dari, modò non excedat onus ſuſtentationis, Item limitat, ſi Monaſterium locuples renuat perſonam pauperem, bonæ indolis & doctrinæ, dum hoc caſu facilè ſcandalum] inde oriri poſſit, vide *ibi* latiùs. quæ quandoque non obſervantur, interim cenſeo æquum & juſtum eſſe, ut illis, qui in ſæculo manent, plus relinquatur, de quo vide notabilem Deciſionem apud Farinacium *par. 2. deciſ.60. per tot.* quod minor dos detur Monaſterium ingredienti, adeò ut nec ſupplementum congruæ dotis petatur, dicens ita ſervari, vide & Greg. XIII. Pontif. *in deciſ 63.* ita conſuetudine in Hiſpania obſervari, non obſtante læſione ultra dimidium, teſtatur Vaſq. *de ſucceſſionum creatione, lib.2.§. 18.requiſ. 29.limit.1.n. 130. & ſeqq.*

Nunquid etiam ad reſtitutionem tenen-
5. tur illi, qui Judicem & Referentem minus dignum vel aliàs indoctum eligunt, omiſſis doctiorib. qui cauſas non rectè decidere, ſed potiùs involvere norunt. Ignorantia Judicis, inquit S. Aug. *lib. 19 de Civit. Dei, cap. 6.* plerumque eſt calamitas innocentis, unde non mirum quod officia publica dignioribus debeantur, aliis conferendo quis graviter peccat, Guitierrez *in quaeſt.Cano.lib.2.cap.11. ibi per tot.* de proviſione beneficiorum Eccleſiaſticorum & ſæcularium officiorum, & quod in hac materia dignus ſeu idoneus dicatur ille, qui habet qualitates ad beneficium neceſſarias, ſcilicet legitimam ætatem, litterarum ſcientiam, morum honeſtatem, & Ordinem neceſſarium, dignior verò, qui aliis aptior, puta non qui doctior & ſanctior eſt, ſed qui juxta munus & rem, cui præficitur, aptior ejus miniſterio apparet, & ſic ſi ille non reſidet, hic verò reſidet, aptio cenſebitur, unde infertur, quod multi hodie non ſint aptiores, qui multa beneficia habent, ſed qui unico contenti in Eccleſia aſſidui reperiuntur, & reſidentes laudes Deo canunt, tamen magis neceſſarii erunt in Judiciis & Curiis, qui ſcientiam Juris & rerum experientiam habent, nam qui tales non ſunt, & judicandi munus affectant, ſibi ignominiam, & populo non levem læſionem adferunt, quorum temeritatem inſpiciens Epictetus dixit, quod ſicut navem gubernare volens, omninò prius artem navigandi perdiſcit, ita valdè temerarium eſt, ut Civitatem recturus, non prius regendi diſciplinam adipiſcatur, quocirca ſapienter dixit Corſetus, quod Doctor non debet effici Judex, niſi prius fuerit Advocatus, & cum habuerit experientiam in officio Advocationis, & in eo cognitus fuerit pro ſufficienter experto, quod luculentiſſimè demonſtrat Pacianus *de Probationib. lib. 2. capit. 43. numer. 5. & 6.* Sed quis hodie habeatur aptus, dicit Poëta.

Pectoribus mores tot ſunt, quot in orbe figuræ,
Qui ſapit, innumeris moribus aptus erit.

Sic & hodie non attenditur, utrum is qui judicandi muneri præficitur, in jure & praxi ad decidendum cauſas verſatus, vel non, ſed modò ſit politicus in moribus, vulgò Fuchsſchwänzer / hic præficitur. Quemadmodum ridiculum eſt, ut inquit Beſold. *in politicis*, bonis & affabile factis inſtrumentis muſicis indoctum præficere artificem, & inde ſuavem exſpectare harmoniam, ita bonis legibus ineptos

7. Sæpe etiam contingit, quod eleëmoſynæ ſint diſtribuendæ per Executores & Proviſores, quibus autem illæ dandæ ſint, vide præter Lucam de Penna ſuperius allegatum Ferd. de Caſt. *de virt. & vit. tr. 6. de charit. diſp. 7. punct.* 14. cum aliis docet Mantica *de conjectur. ult. volunt. lib. 8. tit.* 5. quod non teneatur pauperiores eligere, qui poteſt tribuere pauperibus, quam doctrinam, licèt quis ſecurè ſequi poſſit, tamen hodie quandoq; laxantur habenæ contra diſpoſitiones defunctorum in definitione pauperis, de pauperibus eligendis vide Gratian. *lib. 2. diſcept. forens. c.* 211. & rurſus Mantic. de quæſtione quam habui ante tres menſes in facto, an teneatur eligere pauperes amicos, adde textum *Iur. Canon. cap. quicunque*, 17. *q.* 4. ubi & filii præferuntur piæ cauſæ, imò parentes eidem præferri judicatum refert Annæ. Robert. *lib.* 1. *rerum. jud c.* 1. qui textus licèt loquatur de filiis, tamen tradit Jaſon. *volum.* 4. *conſ.* 141. *num.* 16. ex ſentent. D. Thomæ, quod qui caret liberis, & habet ulteriores amicos egenos, qui non mali nec indigni ſunt, teneatur eis hæreditatem dimittere, ex debito honoris in parentes, quia dum præcipitur honorari patrem & matrem, præcipitur quoque honorare parentelam & cognationem; in his quæ ad parentelam & cognationem pertinent, unde & Cothman. *vol.* 1. *reſp.* 27. *num.* 169. *& ſeq.* docet, quod præteritio quoad conſangnineos mentis & Judicii defectum arguat, ſed quod etiam in foro conſcientiæ poſſint fratre præterito alium inſtituere, docet Gomeſ. *tom.* 2. *var. reſol. c.* 11. *n.* 39. hoc tamen declara per textum *in l. fratris. C. de in off. teſtam.* juncto Gratian. *lib.* 3. *diſcept. forenſ cap.* 135. quapropter prius dictum declararem, quando quis haberet amicos, qui in præciſa & extrema reperiuntur neceſſitate, & ita intelligerem vulgò dictum:

Der wol und rühiglich wil ſterben /
Der laß das Gut ſeinen rechten Erben.

ut intelligatur imprimis de deſcendentibus juxta S. Auguſtinum, vel de aſcendentibus, quia juxta magis communem DD. ſententiam, & ipſis relinquenda eſt legitima, & denique de collateribus, qui ſunt in præciſa neceſſitate vel paupertate conſtituti, qui quales ſint vide ſupra *cap.* 5. ex Surd. & aliàs cui præ alio, quodque pauperi amico præ alio danda ſit eleëmoſyna, plenè idem Surd. *de aliment. tit.* 1. *q.* 93. *per tot.* vide ibi ſi caſus occurrat.

Ego ſanè neque illud ita indiſtinctè intelligo, quid enim ſi pauperi in ſpecie relictum ſit, abſurdum puto alios pauperes amicos in relictis illi præferri, & quod pauperes conſanguinei ſemper præferendi ſint, intelligo in legato generaliter pauperibus relicto, Barboſa *in cap. cum tibi ſub num.* 5. *de teſtament.* an autem legatum pauperibus relictum, uni pauperi poſſit dari, Vivius *in commun. opin. verb. Teſtator*, de legato inter pauperes diſtribuendo Riccius *part.* 3. *collect.* 522. an debeatur Pauperibus, qui ſunt in loco domicilii Covarr. *in cap. cum tibi x. de teſtam.* Surdus *dict. loc. & quæſt. præcedenti*, vide ibi ordinem diſtribuendi, *& quis pauper quæſt.* 9. quis probet paupertatem vel divitias, Alciat. 2. *præſumpt.* 27. Covarr. *lib.* 2. *var. reſolut. cap.* 6. Hercul. *de probat. negat. n.* 794. an autem executores teſtamenti poſſint transigere ſuper rebus pauperibus vel Eccleſiæ relictis, vide Cravet. *conſ.* 323. *per tot.* An legata pia in alium uſum commutari poſſint, vide in diverſis locis, imprimis de Papa & quis poſſit Tuſchum *lit. L. concl.* 113. *cum duabus ſeqq.* adde omninò 8.

Digitized by Google

no Cravett. *conſ.* 296.*per tot.* & Nicol.Ever. Præſ. *conſil.* 16. & aliàs de permutatione & collatione facta beneficii patronatus Patrono non vocato, quomodo ſit nulla, idem Nicol. Everhar. *conſ.* 39. *&* *conſ.* 58. *nec non conſ.* 114 *num.* 3. *&* 5. de Epiſcopo Tuſch. *lit. E. concl.* 273. ſex limitationes tradit Riccius *part.* 4. *collect.* 1270. quibus legati commutatio licita, vide Wameſium *ad Ius Canon. tit. de teſtam. conſil.* 411. *per tot.* rurſus Tuſch. *tit. D.* (imò ſi lex aliquid præſumat, licèt aliqua urgens conjectura ſit in contrarium, non peccamus, ſi nos conformemus diſpoſitioni juris, Matteſil. 157. *in annot. num.* 8.) Dos aſſignata pro certo Collegio conſtituendo quando poſſit commutari *concl.* 796. vide omninò Sarmientam *lib.* 1. *ſelect. interpret. cap.* 8. *num.* 32. *& ſeqq.* quod Princeps vel Epiſcopus nunquam poteſt legatam commutare in piam vel aliam cauſam, quando certæ perſonæ in individuo expreſſæ legatum eſt, ne quidem ex cauſa publicæ utilitatis, ſi hoc indiſtinctè verum ſit, multi caſus inde decidi poſſunt, adde Seraphin. *de privileg. jurament. privil.* 98. *num.* 7. ibi de legato ad pium uſum, ſed pro illo uſu tantum. Item an Miſſa in certa Eccleſia ex præcepto teſtatoris dicenda, poſſit in alia dici, & per alium, vide Gratian. *diſceptat. forenſ. cap.* 73. *&* *cap.* 132. *num.* 9. *& latius cap.* 133. Cœvall. *in comm. opin. quaſt.* 686 *num.* 6. *&* 7. ibi DD. pro & contra an locus à teſtatore deſignatus, in quo miſſa dicenda, poſſit mutari, & ibi *in quaſt.* an legatum, pauperibus relictum, poſſit ante tempus diſtribui, de cætero in hac materia vide Canoniſtas *ad tit. decretal.* 8. *de electionib.* de qua vide & Pacian. *de probat. lib.* 2. *cap.* 29. *item cap.* 30. *de election.* & quis probet eam fuiſſe Canonicam, ubi multa quoque de ſcrutineo & *cap.* 31. *de elect. Imper.* *&* *cap.* 28. *n.* 53. *& ſeqq.* quippe primi, an à Papa electi, & de præ deductis *infrà de acceptione perſonarum* ubi latius confirmantur, adde & Vivium *deciſ.* 455. quod in creandis Magiſtratibus ſeu perſonis publicis officiis fungentibus, ſemper idoneus eligi debeat, ibi & quædam pulchra adjuncta.

CAPUT XII.

De Iuſtitia in foro poli ſeu conſcientia vulnerata, & quid ſit conſcientia, & de effectu bona conſcientia.

VUlgatum eſt quod duplex ſit forum ſeu tribunal, unum terreſtre in quo judicant homines, quod nos vocamus forum fori, ſeu forum exterius, & alterum divinum, in quo judicat Deus, & vocamus forum poli ſeu forũ interius animæ & conſcientiæ Scac. *de com. & camb.* § 1. *q.* 1. *n* 534. & ibi remiſſivè DD. allegati docent, quod & ſit differentia inter forum contentioſum Eccleſiaſticum & conſcientiæ, quodq; forum contentioſum diſcrepet à pœnitentiali, quia in illo, cauſa nõ expeditur ſine lite, ſecus verò in hoc, & utrobiq; illata vide ibi: Conſcientia autẽ quid ſit, pulchrè exornatur apud Jaſo. *in* §. *ſed iſte, Inſt. de action. nu.* 101. ex S. Chryſoſt. quod conſcientia eſt lex intellectus noſtri, ex Bald. quod eſt dictamen rationis & cognitio ſui proprii cordis, & eſt mens ſibi ipſi conſcia, & flos intellectus eſt conſonantia voluntatis & intellectus, item quod conſcientia eſt ſcientia clauſa in mente, quam Deus aſſociavit animæ, ut eam reprehenderet de erroribus, & eſt de apicibus animæ, item quod conſcientia eſt paſſio animæ rationalis, ſuper omnem irrationabilem concupiſcentiam habens dominium & virtutem, & alibi quod conſcientia nihil aliud ſit, quàm vir 1.

bonus

Digitized by Google

bonus, qui intra ſe loquitur in corde ſuo, & propterea qui non habet conſcientiam, non poteſt aut non debet dici vir bonus, ibi & unde dicatur conſcientia, & quotuplex ſit, de quo & ſupra *de Dubiis*, vide Theologos ibi allegatos, qui tradunt, conſcientiam aliam eſſe bonam & tranquillam, de qua Propheta *Pſal.* 31. & Apoſtolus *ad Rom.* 8. aliam bonam & turbatam *Pſal.* 76. *&* 90. aliam malam & intranquillam, hæc eſt illa, quæ cum venerit in profundum malorum, contemnit, unde periculoſiſſima peccata, de quibus parum anxia conſcientia, aliam quoque malam & turbatam, quæ in actu peccatorum deprehenditur & comprehenditur, vide, quia illa ad Theologos propriè ſpectant, Bocat. *in Conſtitut. Picen. gloſſ.* 3. *ubi num.* 1. *& ſeq.* ex mente D Thomæ dicitur conſcientia cum alio ſcientia, ac propterea eſt actus, qui teſtificatur, ligat, inſtigat, accuſat, remordet, & reprehendit, & tripliciter applicatur actibus; primò, quando per conſcientiam recognoſcimus nos aliquid feciſſe vel non feciſſe; ſecundò, quando per eandem conſcientiam judicamus aliquid eſſe faciendum vel non; tertiò, quando per conſcientiam judicamus aliquid eſſe benè vel malè factum, & dicitur ibi quòd triplex ſit conſcientia; prima ligata rebus viſis, ſecunda ligata rationibus legum, tertia eſt conſcientia mortua adhærens quibuſdam imaginibus intellectus, & iſta non obligat animam noſtram, quia eſt conſcientia impulſiva & non arctativa, quodque alia ſit conſcientia publica, alia privata.

4. Pariformiter, ut in foro conſcientiæ ſtandum eſt veritati; ita in foro Judicii oportet ut ſervemus Scripturas, & ita exactis judicemus, & in ſeqq. quod conſcientia & conſenſus diſcrepet, ibi paſſim per tot. pulcherrima de conſenſu, authoritate, juſſu, licentia, & Borell. *in ſumm. deciſ. lib.* 2. *tit.* 33. *num.* 535. *& ſeqq.* ex aliis definit conſcientiam, quod ſit credulitas rationis, ſive intentionis ad aliquid faciendum vel non faciendum obligativa, animi ratione firmata, vel conſcientia eſt animi habitus agendorum vel non agendorum, ſeu conſcientia eſt cognitio ſui ipſius, ſive conſcientia eſt habitus mentis boni & mali diſcretivus, ubi plura de bona & mala conſcientia, & allegatur Alvarus Pelag. *de planctu Eccleſiæ lib.* 2 *cap.* 69. inquiens, ſicuti lumen lucernæ ponitur in domo, ut videantur quæ in domo ſunt, ſic Deus poſuit conſcientiam in medio animæ rationalis, tanquam lumen quo diſcernat quid facere vel non facere debeat; unde David *Pſal.* 4 ejus rei teſtimonium perhibens dixit: Signatum eſt ſuper nos lumen vultus tui Domine, nam ut ait S. Chryſoſtomus *homil.* 3 *in cap.* 1. *Geneſ.* hominum generi conceſſit divina miſericordia, ut unicuique noſtrum inſitum ſit inſeparabile judicium conſcientiæ, habentis juſtum inter bonum & malum diſcrimen, id quod potiſſimum omnem nobis defenſionem tollit, quod non per ignorantiam in peccata incidimus, ſed per animæ deſidiam & virtutis negligentiam, vide & S. Paulum *ad Roman. cap.* 9. prædictis autem attentis, & quod juxta Baldum *in Iaſone* allegatum, conſcientia ſit ſecretum ſecretorum, dolenda res eſt, quod hodie tam temerarium & frequens ſit de aliis judicium, quod tam effrena affirmatio vel confabulatio de proximo, ſcilicet quod ſit garrulus, avarus, injuſtus, rixoſus & ſimilia effutita, nam quamvis ob nequitias, & vitia proh dolor nimis hodie frequentia & gene-

Digitized by Google

generatim practicata, licitum ſit dicere cum Poëta.

Ius & jura negant homines, & Numina fallunt.
Nec Iovis imperium, nec Phlegetonta timent.

3. Adeoque in genere mundum eſſe in maligno poſitum, homines perverſos & malos, imò ut Jerem. *cap. 6.* à minori uſque ad majorem avaritiæ ſtudent, à Propheta uſque ad Sacerdotem cuncti faciunt dolum, & *cap. 56.* tamen tibi caveas in ſpecie de aliquo mala loqui, nam ſi conſcientia, eſt vir bonus, vir autem bonus non vellet de ſe mala dici, utique etiam de aliis talia proferre non debes, permaximè cum & difficilis ſit probationis, num quis hoc vel illud contra conſcientiam agat, neque enim ad commiſſorum notitiam, ſolùm ad opera reſpicere debemus, ſed etiam ad tempus, cauſam, voluntatem, perſonarumq; differentiam, *cap. occidit Phinees* 23. *q.* 8. non eſt hoc nudum intuendum, inquit Fab. 12. *c.* 1. qualem cauſam vir bonus, ſed etiam quare & qua mente defendat, latius *infrà* de honoribus, de malo detractionis agetur, Pater Kontzen *tract. Daniel, aula ſpecul. cap.* 11. §. 2. abdita eſt, inquit, cujuſque voluntas, de cujuſque conſcientia ex ſignis judicant, cum autem nec facilè bonus de malo ſuſpicetur malum, & malus facilè de bono judicet, non ex vero ſed ex ſe alium quiſque cenſet, Cogitet igitur bonus & juſtus, qui juſtus eſt, & injuſtè maledicitur, quod præmium illi reddetur, *cap. qui juſtus* 11. *quæſt* 3. temerarium judicium non nocet ei qui judicatur, ſed ei qui temerè judicat, *cap. temerarium* 11. *quæſt.* 3. ibi omninò vide & aliquot cap. ſequentia, adde Cicer. *ad Lentulum* dum inquit, illuſtratur nonnunquã alicujus amplitudo, hominum injuriâ. Fœlix contumelia, inquit Sidonius 1 *epiſt. ult.* cui finis gloria, quid igitur prodeſt, dicit S. Gregor. ſi omnes laudent, conſcientia accuſet, aut quid poterit obeſſe, ſi omnes nobis derogent, ſola nos conſcientia defendat atque protegat, mala cauſa eſt iniqua minus, quæ requirit miſericordiam, innocentia enim non eget miſericordiâ, ſed æquum deſiderat Judicem, idem conſcientia animi nullius invenit linguæ preces, quippe ſat habet fautorum, dicit Livius, qui agit rectè aliqua, in Vivio *deciſ.* 467. *n.* 39. *& ſeq.* ibi & probat, quod innocentia homines ſecuros faciat, & nihil mali verentes, teſte Ovidio:

Conſcia mens recti famæ mendacia ridet.

Ubi quædam pro innocentia ſpecialiter 4. conſtituta refert, unde pulchrè dictum, rectè faciendo neminem timeas, nihil { temerè / timidè / tumidè } facias. Si Deus pro nobis, quis contra nos. Quis ei de ſæculo metus eſt, inquit S. Cyprianus *ſerm.* 61. cui in ſæculo Deus tutor eſt, quippe ubi Deus & bona conſcientia ibi ſalva & recta ſunt omnia.

Accuſent te mille alii, mens conſcia recti
Stat tamen & nunquam Iudicis ora timet.

Et rurſus:

————hic murus aheneus eſto:
Nil conſcire ſibi nullâ palleſcere culpâ.

O vita ſecura, ubi conſcientia pura, Secura mens quaſi juge convivium *Proverb.* 15. & S. Ambroſ. *in Offic.* Benè ſibi conſcius, inquit, non debet moveri convitiis, nec æſtimare plus ponderis eſſe in alieno convitio, quàm in ſuo teſtimonio, quia conſcientia juxta Hugon. *de Anima, cap.* 22. eſt cordis ſcientia, cor enim & ſe novit ſuâ ſcientiâ & multa alia, quando novit ſe, appellatur conſcientia, quando præter ſe alia, nominatur ſcientia, conſcientiam magis quàm famam attende ſeu cura, falli namque ſæpè

Digitized by Google

ſæpè poterit fama, conſcientia nunquam Senec. lib. de morib. Cic. inquit, non nocent homini verba aliena, quem propria non accuſat conſcientia, & Boët. 3. *conſol.* 5. ſapiens bonum ſuum non populari rumore, ſed conſcientiæ veritate metitur, ſimile eſt eximii P. Rectoris Ray mihi tranſmiſſum dictum, de viro bono parum refert, quid vulgus referat: quippe innocentia, teſte S. Hieron. *ad Demetr.* inter ipſa tormenta fruitur conſcientiæ bono, & inter malignantes, cum de pœna metuit, de innocentia gloriatur, virtus clarum, conſcientia ſecurum reddit, & juxta S. Ambroſ. 2. *offic. cap.* 1. vitam beatam efficiunt, tranquillitas conſcientiæ, & ſecuritas innocentiæ, hinc rurſus Cic. 1. *offic.* benè ſibi conſcius inquit, falſis non debet moveri, nec æſtimare plus ponderis eſſe in alieno convitio, quàm in ſuo teſtimonio & in *Pſal.* 118. ipſa obmuteſcit facundia, ait, ſi ægra ſit conſcientia, Paul. *ad Corinth.* 2. pro minimo eſt, ut à vobis judicer, aut ab humano die & 2. *Cor.* 1. gloria noſtra hæc eſt, teſtimonium conſcientiæ noſtræ, pulcher textus *in ca. inter vera* 11. *q.* 3. & Proverb. 13 Senec. *Epiſt. ad Lucill.* bona conſcientia prodire vult & conſpici, & ut idem dicit, ſecuritatis magna portio eſt, nihil iniqui facere, innocentia namque, commodis auctis anteferenda Apul. *lib.* 3. Aſin. abſoluta cuique excuſatio inquit S. Bernard. teſtimonium conſcientiæ, virtus antecedat, ait Senec. *vita beat.* 13. tutum erit omne veſtigium, benefactis ex conſcientia merces, Plin. *paneg.* & ſicut iniquus ſibi ipſi pœna eſt, ita juſtus ſibi ipſi gloria S. Ambr. 1. *offic.* 12. & Cic. *in Epiſt. ad Marium*, multa conſolatio, conſcientia recta, & validior & melior, vacare culpâ inquit Mimus, maximum eſt ſolatium, ideo juxta Plaut. *in Amphit.* qui non deliquit, decet audacem eſſe & confidentem, latius in Polianthea *verb. Conſcientia*, unde haud pridem cuidam reſponſo typis mandato præmiſi, veritas premitur, ſed non opprimitur, ideo:

Tandem bona cauſa triumphat,
Luctor & emergo.

Interim Innocentiæ defenſio, ſæpè multorum improbitate interclusa reſpirat, Cic. *pro Cluentio* ſcitum eſt illud, virtus multum adjicit laceſſita, ea propter hominum Judicia ſpernere, magna, inquit Merlo, libertas eſt, & ab iis pendere miſera ſervitus, ſatis quoque miſerum eſt, quando ex imaginaria quadam opinione conſcientia efformata, quodcunque ferè propugnatur, ſed ſicut ventus inanes utres inflat, ita ſtultos homines opinio, conſcientia interim, niſi erronea (uti per Scacc. *d. ampl.* 19. *nu.* 59. ubi tamen & hoc latè declaratur) deponi non debet, uti docent Canoniſtæ, & probatur in *cap. per tuas, x. de ſimonia* quem text. allegat ad hoc Maſcard. *de prob. concl.* 36. *nu.* 18. omne enim quod non eſt ex fide peccatum eſt S. Paul. *ad Rom.* 14. quaſi dicat, omne id, quod non eſt ex conſcientia ſive ſecundum conſcientiam & ita contra illam, peccatum eſt, quod & procedit non ſolùm dum conſcientia recta, & vera, ſed etiam ubi falſa, vel erronea, vel dubia eſt, & ita prædictum declarat Pontifex *in cap. litteras, de reſt. ſpol. cap. per tuas,* 26 *x. de ſimonia* Barboſa *in cap. movet,* 22. *q.* 2. *num.* 7. intellige igitur quod conſcientia deponi non debeat in claris, vel in iis quæ ſunt rationi naturali & juri divino conſentanea, ſecus in dubiis & perplexis, tunc enim conſultum erit, ut quis conſcientiam deponat, juxta tradita per Scaciam *de comm. & camb.* §. 1. *q.* 7. *amp.* 19. *nu.* 59. quippe qui agit contra conſcien- 5.

tiam, ædificat ad gehennam, *cap. omnes* §. *illud* 28. *q.* 1. ita ut etiam conſcientia erronea liget, vel ad ſui depoſitionem, vel ad faciendum id, quod illa ſuadet, D. Thom. *in* 1. 2. *q.* 13. *artic.* 5. Menoch. *remed.* 5. *retinend. poſſ. num.* 768. ſed hodie quo quis melioris eſt conſcientiæ, eò facilius decipitur, ô bonæ conſcientiæ incauta ſimplicitas! Fab. *declam.* 19. quia adverſarius

Miſcuit omne nefas quem nulla modeſtia terret,
Optati compos dum ſtudet eſſe ſui.
Non decus avertit, non lex divina Poteſtas,
Præcipitem cæcus rapit ad omne furor.

CAPUT XIII.

De effectu & remorſu malæ conſcientiæ.

1. PUlchrè Seneca *ad Lucillum* prope Deus tecum eſt, & intus eſt, ideo dico Lucille, intra nos ſpiritus ſedet, malorum bonorumque noſtrorum obſervator & cuſtos, hic prout à nobis tractatus eſt, ita nos ipſe tractat, & Iſodor. *lib.* 2 *ſoliloq.* nulla inquit pœna gravior eſt pœnâ conſcientiæ, vis autem nunquam eſſe triſtis, benè vive, bona vita ſemper gaudium habet, conſcientia autem Rei ſemper in pœna eſt, numquam ſecurus Rei animus, mens enim malæ conſcientiæ propriis agitatur ſtimulis, totum vitioſum geritur inquit Caſſiod. 7. *Epiſt.* 32. ubi puritas conſcientiæ non habetur, ſcelerati conſcientia obſtrepente dormire non poſſunt, Curt. *lib.* 6 mala conſcientia torquet & angit, & cum timida ſit nequitia, data eſt in omnium condemnationem, ſemper præſumit perturbata conſcientia, vide latius Sap. *cap.* 17. unde Apoſt. 1. *ad Timoth.* 1. inquit, finis Præcepti eſt charitas de corde puro & conſcientia bona, & fide non ficta, quod exponens S. Auguſt. *in Pſal.* 31. *in præfat.* ait, pro ſpe conſcientiam poſuit, ille enim ſperat qui bonam conſcientiam gerit, quem verò pungit mala conſcientia, retrahit ſe à ſpe & non ſibi ſperat niſi damnationem, ut ergo & ſperet regnum cœleſte, habeat bonam conſcientiam, credat & operetur, quia quod credit, fidei eſt, quod ſperat, charitatis, hactenus Auguſt. timida res eſt, improbitas, ac ſuopte teſtimonio convincitur, & arguente conſcientia nil boni exſpectat, juſſiſti Domine inquit S. Auguſt. *li.* 2 *confeſſ.* & verè ſic eſt, ut pœna ſibi ipſi ſit, omnis inordinatus animus, graviſſimus enim eſt remorſus conſcientiæ, vermis ille nocte ac die rodit, rectè igitur Juven. Satyr. 13.

Nos tu evaſiſſe putas, quos diri conſcientia facti
Mens habet attonitos, & ſurdo verbere cedit
Occultum quatiens animo tortore flagellum.

Et probatur *Geneſ.* 4. & *Pſal.* 37. & S. Chryſoſt. peccatum inquit mentem flagellat, cor laniat, & quovis tortore gravius apprehendit, hinc Ovidius:

Multa miſer timeo, quia feci multa protervè
Exemplique metu torqueor ipſe mei.

Et ita animi improbi, conſcientiâ malâ ſemper cruciantur, tum etiam pœnæ timore, quia aut afficiuntur, aut ſemper ſunt in metu ne afficiantur aliquando, Cic. *de Finib.* & *rurſus pro Milone* magnam inquit vim conſcientiæ eſſe & magnam in utramque partem, ut nihil timeant, qui nihil commiſerint, & pœnam ante oculos ſemper verſari putent qui peccarint, quocunque igitur perveneris, vitia te ſequuntur, hoc idem, cuidam quærenti Socrates reſpondit, quid miraris nil tibi peregrinationis prodeſſe? cum te circumferas, premit te eadem cauſa, quæ expulit, unde inquit ne te quæſieris extra Perſ. *Satyr.* 1. & Propheta *Pſal.* 139. eripe me Domine ab homine malo, id eſt, à me ipſo à quo recedere non poſſum, uti Juriſconſultus proverbialiter dicit, *in l. licet, C. an ſervus ex ſuo facto,* noxa 2.

capur

caput ſequitur, & Marcus Cato dicebat, nequiter factum ſemper durat, Reum ſequitur, ſi hic evaſerint dicit S. Ambr. *Rom.* 13. illic eos pœna exſpectat, ubi accuſante conſcientia ipſa, punientur, quod conteſtatur Ovid. hoc verſu.

Pœna poteſt demi, culpa perrennis erit.

3. Nunquam ævi ſenio delicta moriuntur, nunquam ſcelus oblivione ſepelitur S. Cypria. *lib.* 2. *epiſt.* 2. & ut Publ. Mimus dicebat, quotidie damnatur, qui ſemper timet ſupplicium, rurſus ſe judice ipſo, nemo nocens abſolvitur, multi ſceleris pœnam evaſerunt, inquit Seneca, conſcientiam ſceleris nemo unquam vitare potuit, ita etiam in extremo Judicii die de aperto libro conſcientiæ, omnis culpa, omne peccatum ante nos reducitur, & unuſquiſq; cogente conſcientia, futurus quoq; & accuſator & Judex ſuus, *& Eccleſ.* 11. in fine hominis inquit, denudatio operum ejus, ut mirum ſit quod peccetur in occultis, quod in aperto fieri nefas putatur, vel ob pudorem facere deſiſtimus, nam juxta Senec. *ad Lucil. epiſt.* 11. magna pars peccatorum tollitur, ſi peccaturis teſtis aſſiſtat, quo ſecretior culpa inquit S. Cypr. 2. *epiſt.* 2. major audacia eſt, quia peccator tenebras amat, propter judicia hominum ait Cæſarius *to.* 10. nullus eſt qui velit publicè meretrices oſculari, & in ſecreto conſcientiæ noſtræ ſpectatore Deo luxurioſas cogitationes non ſolum ſuſcipimus, ſed etiam non parvas moras habere permittimus, ſed juxta Poëtam:

Si quid fortè facis, quod me ſpectante ruberes
Cur ſpectante Deo non magis ipſe rubes.

Offenſum Principem vel hominem times, & Deum iratum contemnis, gravius eſt Divinam quàm humanam offendere Majeſtatem *Auth. Gazaros C. de heret.* ideo juxta Poëtam.

Turpe, quod auſurus te ſine teſte, time.

Nihilominus plus timent humanam offendere majeſtatem quàm Divinam, *cap.* 3. *de Immunitate Eccleſiæ in* 6. at verò ut Mimus dicit, eſt profectò Deus, qui, quæ nos exercemus, audit, & videt, quemadmodum interrogatus Thaletes Mileſius, num lateret Deos homo injuſtè agens, ſed nec cogitans, inquit Diogenes Laert. in vita Philoſoph. & rurſus pulchrè Senec. *epiſt.* 84. ſic verè vivendum eſt, ait, tanquam in conſpectu vivamus, ſic cogitandum, tanquam aliquis in pectus intimum inſpicere poſſit, & poteſt, quid enim prodeſt, ab homine eſſe ſecretum, nihil Deo clauſum eſt, & S. Bern. *in ſerm* 4. *de aſſumpt. B. M. V.* infernus quidam eſt, & carcer animæ mala conſcientia, de quo latius Fab. Juſtin. *in Tob. verſ.* 10. *cap.* 12. *docum.* 10. *& c.* 4. *verſ.* 6. *docum.* 2. ubi pulchrè exornatur, quod pudor ipſe nos à peccatis deterreat, nam conſcientia eadem & accuſatrix & teſtis eſt Philo *de decal. c.* 9. ècontra innocentiæ tanta vis eſt, ut ab ea ignis ille refugiat innoxius, qui accipit à Deo hanc poteſtatem, ut impios urat juſtisq; obtemperet, exornatur in Vivio *deciſ.* 467. *n.* 39. *& ſeq.* pulchrè S. Aug. *in Pſ.* 31. quomodo mala conſcientia tota in deſperatione eſt, ſic bona conſcientia in ſpe, ut autem firmam conſcientiam acquiramus, bonâ opus eſt conſcientiâ, nam ſi conſcientia nos non reprehenderit, fiduciam habemus ad Deum, S. Johann. *cap.* 3. qui vulnus habet dicit S. Auguſt. Medicinam requirit, medicina conſcientiæ eſt emendatio vitæ, igitur converte te ait S. Auguſt. *Pſ.* 44. ad punienda peccata tua, quia impunita peccata eſſe non poſſunt, puniendum erit à te, ut ab ipſo, tu agnoſce, ut ille ignoſcat. vero verius eſt illud quod germani dicunt, Gott läſt das gute nicht unbelohnt / noch das böſſe ungeſtrafft / *Pſal.* 72. idcirco etiam lex peccatum inducens ſer-

ſervanda non eſt, neque habens ſcientiam rei alienæ ullo tempore præſcribit, utrumque probat Gail. *2. obſ.18. num.7. & ſeqq. & obſ.88. num.2. & 3.*

4. Porrò in materia conſcientiæ & continente peccatum jus canonicum ſequimur Caball. mille, *q.* 620. & paſſim DD. vide ſummam Angelicam *in verbo conſciëntia quomodo & unde formetur, & in verbo Euchariſtia num.* 24. & conſcientiæ malam mentem & perturbationes Polyant. *in verb. conſcientia & ſupra de clement cap.2.* & Damh. *in praxi crim. cap.159 num.13. & ſeqq.* Juſtitia verò requiem habet inquit S. Hiero. *in Eccleſ.* iniquitas laborem, & exornatur *hoc & præcedens cap.* apud Fab. Juſtin. *in Tobiam cap.3. v. 3. document.* 1. nec non ſuccinctè fructus bonæ & malæ conſcientiæ apud Dominum Efferen *in manuali politico de ratione ſtatus ſeu idolo Princip. lib.2. punct. 5.*

CAPUT XIV.

Quod forum Poli foro fori conformandum ſit, & an lex & qualis obliget in conſcientia.

1. QUamvis S. Hyero. *ad Oceanum in Epitaph. Fab.* dicat, quod aliæ ſint leges Cæſarum, aliæ Chriſti, quodque aliud Papianus aliud Paulus noſter præcipiat, prout refert Annæus Robert. *lib. 2. rerum jud. cap.* 17. & ut dicit text. *in cap. etſi* 11. *q.*3. aliud eſt Stella terrena, aliud tribunal cœleſte, ab inferiore accipiet ſententiam, à ſuperiore coronam, & ut Plutar. *de virt. & vit.* inquit, Beatus iſte nuncupatus in foro, at foribus domus (puta interioris vel conſcientiæ) apertis eſt miſerrimus, tamen pro explorato habemus quod Chriſtus non venit ſolvere, ſed potius adimplere juſtas leges, & propterea quicquid lex humana juſtè ſtatuit, etiam ſecundùm conſcientiam dicitur ſtatutum vel ordinatum Tuſch. *lit. L. concluſ.* 250. & proinde ſtante lege civili dici poteſt illud Maronis, Fas & jura ſinunt, id eſt divina & humana jura permittunt, fas enim ad Deum, jus ad hominem referri tradunt non infimi nominis Iuriſconſulti, & propterea rectè vulgò dici valet, quod legitimè & benè fit, reprehenſionem, aut pœnam non meretur, *c. deinde diſt.* 26. *l. Grachus c. de Adult.* prout & illud quod juris authoritate fit, rectè & legitimè fieri dicitur *cap. quod dicunt.* 14. *q.* 4. Ioan Bapt. Frag. *de reg. Reipub. Chriſtia. lib.2. §.2. numer.* 282. ubi ex Martha *de iuriſd. p.2. caſ.* 43. *num.* 28. *& ſeqq.* docet, quod leges civiles juſtæ proximè & remotè, omnem ſuam originem habeant, aut trahant à principiis divinæ legis, & aliquando à Præceptis Decalogi, *ubi & in ſeqq.* defendit ſtatuta Principum ſæcularium exhæredantia filias ante 25. annum abſque conſenſu parentum nubentes, & reſolvit objecta, dicitque non obſtare Concilium Trident. nam licet conſilium non requirat, non tamen rejicit conſenſum Parentum, vide ibi declaratum, ſi fortè nubat magis digno, quàm parentes dediſſent vel voluiſſent, facit ad prædictorum confirmationem præter tradita à Vaſq. *de ſucceſ. & ult. volunt. lib.3. §.30. limit. 32. incip. ſextus caſus, num.* 36. quod ſanctiſſima res ſit, juris civilis ſapientia *l.1. § 3. ff. de var. cognit* dicente gloſſa, quia præcepta ejus concordant cum divinis, quod enim ſanctione quadam ſubnixum eſt, id quoque ſanctum dicitur, etſi Deo non ſit conſecratum *l. 9. §. propriè ff. de rer. div.* indiſtinctè autem tenendum putant, quod quicquid de jure canonico licitum & permiſſum eſt in foro Iudiciali, cenſeri & permiſſum in foro conſcientiæ, aliàs

canones injicerent laqueum, & peccarent facientes de jure licitum Bredenrod. *de appell.p.1.tit.20.§ an ab electione vel confirmatione appellari poſſit*, prædictis verò conſequens eſt, quod illud Hier. accipi poſſit, quando vel agitur de peccato & rebus ſpiritualibus, vel quando in foro civili caſus eſt dubius Barboſa *in cap.1.x. de nov. oper. nunc.* vel quando quæſtio ſecundùm canones decidenda venit, de quo DD. *in d. cap.1. & infra de juriſd.* & Ferd. de Caſtro *de virt. & vitiis diſp.3.punc.2.ſub num.4.* docet, quod forum internum ſemper conformari debeat foro externo, quando externum falſa non nititur præſumptione, imò quando de rebus ſæcularibus agitur, canones ſeipſos juri communi ſubjiciunt, *ca. cum ad verum diſt. 96.* è contra jura ſpiritualia & ſacramentalia Jure poli & non fori determinanda ſunt, uti in matrimonio pulchrè, licèt pro & contra arguat, Luc. de Pen. *in l. mulieres, n. 5. & multis ſeqq. C. de incol.* imò habeo in facto, quod docet Alex. *conſ.167.num. 6. vol.2.* ſi contingat cauſam tractari coram judice Eccleſiaſtico, quæ poterat tractari coram Judice ſæculari, tunc quoad appellandum, & an appellatio procedat, attenditur jus canonicum & non civile, quia iſtud videtur concernere ordinem Judiciorum, ideo attendi debet jus loci, in quo cauſa tractatur per jura ibi allegata.

2. Prædictorum ratio colligitur ex iis, quæ tradit Scaccia *de comm. & camb.§.1.q.7.p.2. amp.19.num.6. & ſeqq.* ubi licèt ponat differentiam inter legem poſitivam & humanam, & legem naturalem & divinam, tamen *num.14. & ſeq.* docet, quod lex humana non differat à naturali, niſi prout differt pars à toto, genitum à generante, fundatum à fundamento, omnis enim lex conſiſtit ex ratione, nam legis anima eſt ipſa ratio, ita ut lex procedens ab opinione hominum & non à ratione, non ſit lex *& nu. 47. & ſeqq.* quod & lex humana juſta obliget in conſcientia, ſive in foro interiori id eſt, animæ, ibi DD. allegantur, & quia doctè ſunt, quæ ibi diſtinctè explicat, ideo brevitatis cauſa ad eum ſit relatio, *& nu. 57.* quod ubicunque lex poſitiva habet concurſum legis ſeu æquitatis naturalis, ſervanda eſt etiam in foro conſcientiæ, & ſic leges poſitivæ ſervandæ ſunt, quando non occurrit æquitas naturalis in contrarium, *& num. 68.* pulchra reperitur diſtinctio, quod lex poſitiva, quæ inhabilitat perſonam ad contrahendum, obliget & in foro pœnitentiæ & conſcientiæ, & ex tali reprobato conſenſu in nullo foro oritur obligatio, cum ſic non ſuper præſumptione, ſed ſuper veritate lex poſitiva diſponat, *& num. ſeq.* dicit, ſecus eſſe reſpectu ſolemnitatis à lege requiſitæ, vide illata ſed non per omnes accordata, Felin. quoq; *in cap. canonum ſtatuta, n. 47. de conſt.* docet, quod canones & leges ſint ſervandæ in conſcientia, quatenus non ſunt contrariæ legi Divinæ, quodque ille qui lege humana excuſatur, non peccet in conſcientia, *& num. præced.* de pœna in conſcientia debita adde eundem *in ca. non concupiſc. d. tit.* an veniens contra legem peccet & unde cognoſcatur lex præcepti, & Covar. *in cap. peccatum par.2.§.2. de reg. jur. in 6* exactè tractat an lex pœnalis humana obliget in conſcientia, ibi & de jure Principis in exigendis tributis, declara quod pœnæ ante vel poſt ſententiam, non debeantur in conſcientia antequam exigantur Barboſa *in cap.2. nu.6. de praſcript. in 6. & in c. delicto de ſent. excom in 6.* & hanc opinionem ſibi videri probabilorem dicit Johan. Bapt. Fra-

Digitized by Google

goſus *de Reg. Reipub. Chriſt. lib. 5. diſp. 13* §. 8. *nn.* 187. *& ſeq.* ex Menoch. *de arbit. caſ.* 260. *n.* 37. *& ſeq.* & ita plus docet quàm Covar. tradens, quod pœnæ conventionales non debeantur in conſcientia antequam exigantur, prout *& lib. 5. diſp.* 12. §. 3. *n* 88. docet, quod Officiales à tranſgreſſoribus, pœnas exigentes ante ſententiam, peccent contra Juſtitiam, niſi habeant rationem damni illati *vide inſeq.* præter plurimos DD. pro & contra relatos in Garcia *de benefic p.* 11. *c.* 10. an committens delictum, ob quod privatur ipſo jure & facto beneficiis, teneatur illa ante vel poſt ſententiam dimittere, & Cothom. *vol. 2. reſp.* 63. *n.* 62. *&* 63. conſtituendo differentiam inter actiones pœnales & rei perſecutorias, dicit, quod quis pœnam debens, non peccet ſi eam ſolvere negligat, in pœnis n. nihil alteri abeſt ac propterea illæ non, hæ autem præſcribi poſſunt cum mala fide, nam qui debet, etiam ſcire debet, hoc ſolvi debere & quidem ſponte, & nota caſum ſimilem in Scaccia *d. ampl.* 19. *n.* 139. ubi docet, quod bona confiſcata à lege delinquens tuta conſcientia poſſit retinere, dummodo dicit, non ſit condemnatus per ſententiam judicis, ubi hæc declaratio perhibetur communis, ſed tamen eſt contra illud, quod cum allegatis docuit Barb. *d. loco* rurſus ipſe Scaccia *d. ampl.* paſſim multa de effectu taciti conſenſus in præſcriptione quid efficiat, declaratur quoq; ibi an & quomodo & quando pœna & quæ debeatur ante vel poſt ſententiam in conſcientia, *& n.* 130. *&* 124. *& ſeq.* quod Advocatus teneatur reſtituere. NB. quod ex injuſto patrocinio, vel ultra id quod juſtum fuit, accepit, plura ibi paſſim de reſtitutione, & quando facienda vel non *& n.* 114. *& ſeq.* de relictis in minus ſolenni teſtamento, an in conſcientia debeantur, diſtinctè reſolvit Cagnol. *in l. quod à quoquam pœna nomine ff. de regul. jur.* pœna in conſcientia an debita retineri poſſit, & exornatur ac declaratur per *cap. fraternitatis* 12. *q.* 2. quo me brevitatis cauſa remitto, diſtinctè quoque Vaſq. *de teſtatoris potentia l.* 1. §. 10. *n.* 660. *& ſeq.* an & quando lex civilis obliget in conſcientia vel non, & quid in dubio facere intelligatur, & præterquam de relictis ſive translatis in alium pœnæ nomine latè agat Alvar. Valaſ. *to. 2. conſult. & rerum jud c.* 174. *per tot.* ibi & quod valeant, & in omnibus caſibus à teſtatore appoſitæ exigi poſſint niſi in tribus, quando pœna adjecta aliquid continet impoſſibile & legibus probroſum, vide plura & ibi Cœval. *in com. opin. contra communes q.* 687. an pœna legalis & conventionalis in foro conſcientiæ exigi vel ſolvi debeat, & ibi quid obſervetur, & diſtinctè de pœna legali, ejuſdem effectu, & latè tractat Ferd. de Caſtro. *de virt & vitiis tr. 3. de pœna legali & irritante punc.* 1. *&* 2. adde Barboſ. *junctis iis quæ tradit, tr. Ax. jur. uſufreq.* 178. *de clauſula ipſo jure & facto, ibi n.* 3. dicit, quod lex ex ſubjecta materia cenſeatur per dictiones iſtas velle obligare in conſcientia ante ſententiam ibi DD.

Ego in caſu mihi propoſito reſpondi, ex 5
Gamm. *deciſ.* 15. *n.* 17. *& ſeq.* quod etiam in notoriis delictis & rebellionibus requiratur cauſæ cognitio & ſententia declaratoria, aliàs dicit pœnam exequi non poſſe, & ita omnia Jura mundi ſervare, & hoc de bonis hæreticorum ipſo jure confiſcatis tradit Mynſ. 2. *obſ.* 43. cæterum de pœna à teſtatore adjecta, an in conſcientia debeatur & alia de pœnis, Covar. *de matrimonio, p.* 11. *c.* 6. §. 8. de contrahentibus inceſtas nuptias, ibi paſſim de pœnis & latius Bonac. *de ll. diſp.* 1. *q.* 1. *in punc.* 7. §. 1. utrum lex humana obliget in conſcientia *& in ſeq.* quid ſi ſit pœnalis, quid ſi ſit injuſta &

de

Digitized by Google

de peccat.diſp.2.q.4.punc. 6. adde eundem *de cenſur.in bulla cœna contentis diſp.1.q.16.ſect. 2.punc.2.* ubi licèt rectè dicat, quod ſtatuta & decreta contra libertatem Eccleſiaſt. irrita ſint, tamen, *n.5.11.& ſeq.* tradit, quod & Eccleſiaſtici ex vi directiva teneantur ad ſervandas leges Principum ſæcularium, quando ratio naturalis & æquitas ſuadent ut ab omnibus ſerventur, aut quoties Eccleſiaſtici intendunt ſibi laicos cum quibus contrahunt, obligare, quod nuper Thetice in quadam cauſa deductum & à duobus ICtis probatum at non rectè accommodatum fuit, vide namque Bonacin. & ibi remiſſivè quod Laicus non poſſit clericos cogere, & Gutier. *in q.Cano.li.1.c. 7.n.18.& ſeqq.* an lex obliget ſub peccato mortali & Vaſq. *de ſucceſſ.progreſſu li.3.§.30.n.86. & ſeqq.* ubi egregiè explicat, quando lex liget jure poli vel fori, cujus doctrinam nuper in caſu, de quo *infra de Iuriſd.c.a.5.* imitatus, nolui requiſitus approbare mulctam ruſticis indicendam, nam dicit, quod omnis lex prohibitoria eſt nociva, quatenus noſtram libertatem, jure naturæ & gentium conceſſam reſtringat, quod utique & coacti ad unum molendinum dicent, licet alia & major fuerit ratio de qua *in d. cap. 5.* dictum fuit, item de legis poſitivæ poteſtate circa legem naturalem & divinam vide Sarmien. *l. 2.ſelect. increpat.c.14.* Zaſ *in l.omnes populi nu. 13. & ſeqq. ff.de Inſtit. & iure* cum communi docet Vaſq. *li.4 contr.c.7.* quod lex civilis obliget in foro animæ & ibi de pœnis, an in conſcientia debeantur, idem, *d.li.4.cap.5.* paſſim an leges obligent in conſcientia, an tutus ſit in conſcientia, qui habet aliquid citra ſolennitatem legum acquiſitum, fortè ex teſtamento, legato & contractu non ſolenni, & exornatur de legis poteſtate, & quod ſecundum eam Judicari debeat, apud Luc. de Penna *in l.medicus c.de profeſſ.* idem de conſcientia aliqua pulchra *in l.omnia n.6. & ſeq. C.de cond.in publ.horreis*, unde miratus fui quandoque, poſito quod lex juſta obliget in conſcientia, & quod forum poli conformari debeat foro fori, nihilominùs tanta ſit altercatio inter DD. an hæredes inſtituti in teſtamento minùs ſolenni, ubi de teſtatoris voluntate conſtat, ſint tuti in conſcientia, retinentes bona ſibi relicta, eoſdem tutos eſſe docent Cavalc. *p.3 deciſ.21.n.64. cum DD. ibi alleg* ſi non fuerit oppoſitum per hæredes ab inteſtato nam ſi hi petant hæreditatem ab inteſtato aliis in minùs ſolenni teſtamento relictam dicit, & hoſce poſſe petere & retinere eandem, licet hæres ſcriptus habeat voluntatem defuncti pro ſe, plenius ibi, & de legatis idem docuit Jaſon. *vol.3.conſ.67.n. 20. & ſeq.* Menoch. *li 1.praſ.q. 80.* ubi reſpondet ad argumentum Molinæ, & videmus indies illa bona peti & contra ſolennitatem teſtamenti diſputari, prout & variè diſputatur, an legata in minùs ſolenni teſtamento relicta, hæres præſtare teneatur apud Vaſq. *de ſucceſ. progreſſ.d.§.30.n.29 & ſeq.imò §.18.n.91. allegat.textum, §. & quia Inſtit. de fideicommiſ. hæredit.* ad hoc, quod Pagani teſtamentum ſuſtineatur ſine ullo teſte ex præſupta voluntate teſtatoris, *l.fin.C.de fidecom.* ſed vide de intellectu *& l.2.C.d.tit.* Gaſp. Ant. Theſaur. *li. 2.q. 97.* & licet quoq; latè defendat Magon. *dec. florent.58.* quod legata in minùs ſolenni teſtamento relicta debeantur, dum naturaliter ſaltem debentur juxta Nicol.Everh. *iun.vol.2. conſ.18.* attamē nō deberi docet Fuſar. *conſ.ult. vol.32.n.6.& 7.* ibi & de intellectu dictorum jurium, ſequitur allegatos Covar. & Clar. Franciſc.de Barri *tr.de ſucceſſ.teſta.& inteſta. li.10.tit.12.* limitat niſi legatum eſſet perſonæ multum dilectæ relictum, quod ſequitur Arnold.de Regier. *in Theſauro iur.lit. A. verb. Amicus, latius* Mathcſil. *ſing.41.in addit.verb.*

Digitized by Google

conjuncta perſona, Hyero *de Laurentiis deciſ* & 36. Gaſp. Anton. Theſaur. *l.2.q.8 in fin.* & Nicol. Everh. Præſes *conſ.* 88. *n.*8. & *ſeq.* ubi illo caſu valet relictum, quodque affectio ſanguinis habeat vim clauſulæ codicillaris.

4 Verùm principalis quæſtio diſputatur apud Scacciam *de com.* & *cambio* §. 1. *quæſt.* 7. *amp.* 19. *num.* 114. & *ſeq.* ubi excipiendo piam cauſam dicit, quod ex teſtamento minus ſolemni, non oriatur obligatio naturalis, quæ pariat jus excipiendi, ſive ut aliqui dicunt legatum retinendi, non tamen petendi vide ibi, quia dicit priorem opinionem procedere, ubi hæres eſſet certus de voluntate teſtatoris aliundè, quàm ex teſtamento, ſed ut alibi dicit Vaſq. nullus tenetur admittere probationem illegalem contra ſe, vide Zaſ, *in l. omnes populi num.* 17. & 18. *ff. de Juſt.* & *jur.* quod forum contentioſum & conſcientiæ, quatenus utrumque ad ea, quæ juſta ſunt, contendit, non differant in radice, hoc, ſi rectum, eſt, nunquam, illud verò ſæpè fallitur, unde ſi teſtator ſine dolo & fraude coram duobus teſtatus fuerit, hoc teſtamentum in foro conſcientiæ non cadit, nec eſt contra legem quæ 7. teſtes requirit, lex enim fraudem cavet & dolum, ſed quia legi non conſtat, an fraus ſubſit vel non, ſed ſoli cònſcientiæ, lex in ambiguo benè facit, mutando & caſſando hoc teſtamentum, in quo conſcientia non benè faceret, unde & videtur quod Zaſ. eandem quam Scaccia tenet opinionem, ſi conſtet, de veritate, niſi dicas, quod Zaſius requirat quod legi conſtet, puta per legitimum teſtium numerum, nam ſive hic aut ille ſciat, propterea lex non ceſſat neque ratio legis DD. allegat Scaccia *de comm.* & *camb.* §. 1. *q.* 1. *num.* 500. quod tamen ipſe *in ſeqq.* non ſequitur vel ſaltem declarat, uti & *num.* 541. & *ſeqq.* quod lex civilis obliget in conſcientia quoad ea, ſuper quibus lex non præſumptivè ſed certitudinaliter diſponit, prout in caſu propoſito præſupponitur, quod fraus non fuerit commiſſa, ad quam avertendam lex plures teſtes in teſtamento requirit, unde videtur in conſcientia tutus, qui certus de voluntate teſtatoris ex teſtamento minus ſolenni detinet hæreditatem, & ſic teſtamentum extra Romanum Imperium, ſecundum jus gentium factum valere, teſtatur quoque Zaſ. *in l. jus Civile numer.* 24. & *ſeqq. ff. de juſt.* & *jure*, quibus & aliis adductis per Manticam, aliiſque attentis, hæc quæſtio eſt valdè dubia, unde juxta tradita ſuperius de dubiis, poſſit dici tutus in conſcientia, qui petit & reſpectivè retinet legatum in minus ſolemni teſtamento relictum, vide tamen DD.

Non minùs controverſum eſt apud DD. 5 an emens & vendens plus minuſvè pretio, ſi illud non excedat dimidium, ſit tutus in utroque foro, de quo agit Scaccia *d. tr.* §. 1. *q.* 7. *p.* 2. *amp.* 10. *ubi num* 51. & *ſeqq.* plures caſus diſtinguit, quoad forum fori habemus *text. in l.* 2. *Cod. de reſcind. vend.* cui junge *l. in cauſa cognitione*, §. *idem Pompon. ff. de minor.* ubi dicit Juriſconſultus, quod naturaliter liceat ſe circumvenire, quam l. accipit de dolo, qui re ipſa committitur Fred. Martin. *de cenſib. cap.*6 *num.*65. & *ſeqq.* pro quo eſt pulcher *text. in l.*22. §. 3. *ff. locati*, in verb. & ita ſe invicem circumſcribere, ſcil. naturaliter in ipſis rebus, & pulchra verba in Novell. 97. *ca.* 1. ibi, non enim aliter Juſtitiæ & æquitatis ſervabitur ratio, ſi negotiativè alterutros circumveniant, unde quoque induci videtur, quod dolus non quantitate pretii de jure civili, ſed qualitate facti æſtimetur,

l. d.

Digitized by Google

l.Domus C.de reſcinden.vendit. quod autem in foro Poli, deceptio ultra dimidium non procedat, docet Damhaud. *de ſubhaſt. cap.5. num. 22. & ſeqq.* adde Vivium *deciſ.* 160. *num.8.& ſeq.* ſed hæc quæſtio pro & contra à DD. allegatis diſcutitur apud Scacciam *de commer.& camb.* §.1.*quæſt. 7. ampl.*10. ubi ſi placet plenè videbis, uti & Auguſt. Merl. *in ſuo Empor. p.1 tit. 9.* hanc quæſtionem tractat ex mente Theologorum, Canoniſtarum & Legiſtarum, porrò dicit Karpzovius *p.1.Conſtit.Saxon.* 1. *defin.* 8. hoc axioma Legiſtarum, quod contrahentibus ſe invicem decipere liceat, malè intellectum detruſiſſe multos in ignem ſempiternum.

Concluſivè vide Scacciam *de comm. & camb.*§.1.*q.*1.*ibi num.* 19. *& ſeq.* exactè tractat in quibus debeamus Canoniſtas, Theologos & Legiſtas ſequi, ubi *num.* 28.*& ſeqq.* per aliquot concluſiones tradit, quid Theologus in foro conſcientiæ obſervare debeat, & præter Maranth. *in ſpec. p.3.nu.* 73.*& ſeq.* adde Vaſq. *de ſucceſſ.& ult.volunt.lib. de teſtat.potent.*§.10.*num.*648. *& aliquot ſeqq.* ubi multa notabilia in praxi, & declarantur comitia & ordinationes Regni Hiſpaniarum, vide ad eum, & aliqua etiam in Luc. de Pen. *in l.medicos, C. de profeſſ.* quando Canones & quando leges ſequamur; & ibi de dictis ſanctorum Patrum, imò ſi lex aliquid præſumat, licèt aliqua urgens conjectura ſit in contrarium, non peccamus, ſi nos conformemus diſpoſitioni Juris, Mattheſil. *ſing.* 157.*in annot.num.*8.

CAPUT XV.

Forum Poli à Foro Fori in multis diſcrepare.

1. UTriuſque Juris Canonici & Civilis diſcrimen accuratè exprimit Medina *in Introductorio*, quod Jus Cæſareum componat pacem in Republica exteriori, Jus verò Pontificiale in Republica Chriſtiana & Eccleſiaſtica, ita ut Jus Theologorum doceat benè & fœliciter vivere in ordine ad Rempublicam cœleſtem, & hoc modo ejuſdem incunabula referre poſſem ad illud *Actuum Apoſtol.* Viſum eſt Spiritui ſancto & nobis; &c. At multos caſus in quibus forum poli & forum fori inter ſe diſcrepant, vide relatos in Jaſone *in* §.*ſed iſta.Inſtit.de action.*& Jacob à Canib. *de execut. ult. volunt.* enumerat quindecim caſus, in quibus quis de jure poli teneatur ad reſtitutionem, licet ſecus ſit de jure fori, item in foro conſcientiæ boni & æqui non convenit diſputare de apicibus Juris Vivius *lib.* 1.*dec.*160. *num.* 10.*&* 11. ſicut & lex civilis in materia ſpirituali præſumptionem inducere non poteſt Vaſquius *lib. 2. controv. cap.*85.*num.*18. addo hic iſtam quæſtionem, quam nuper controverſam fuiſſe ſcio, an ab illo, qui creditur pejeraturus, juramentum quis exigere poſſit in foro poli, quæ quæſtio reſolvitur affirmativè, ſi juſta cauſa adeſt, ex Bonacin. *ad ſecundum Decalogi Præceptum diſput.* 4. *punct.* 11. *quæſt.* 1. latè Cardin. Tuſch. *lit. L. concl.* 277. in quibus caſibus lex civilis prævaleat legi canonicæ, & è contra, in merè temporalibus lex prævalet canoni, Bald. *in Auth privilegia, num.* 3. *Cod. de SS. Eccleſ.* & in his habet plenitudinem poteſtatis Mar.Socin. *conſ.68.num.8.* ita etiam ut & leges à jure canonico deviantes, (dummodo non contineant peccatum) ſint in ſuo foro ſervandæ, *cap. non ſine de arbitr.* Decius *in cap. Sancta Mariæ, num.* 110. *x. de conſtit.* neque lex Pontificia poteſt abrogare legem Principum, ſi eſt temporalis, non concernens animarum periculum Bellarm.

*tom.*1 *p.*3. *centro. general. lib.* 5. *cap.* 4. adde tradita per DD. & Dec. *in cap. Clerici, x. de judic. & cap.* 1. *de novi oper. nunc.*

11. Mirum autem non eſt forum interius & exterius, ſive forum poli & fori difformiter quandoque diſponere, ita quod in illo licitum eſt, hic non ſit licitum, & è contra, Scacc. *de comm. & camb.* §. 1. *q.* 7. *p.* 2. *ampl.* 19. *num.* 1. *& ſeqq.* ubi *num.* 59. docta ſunt de conſcientia dubitante, an quia obligat, deponenda ſit, & quomodo, perſæpè etiam in ſcholis ac in praxi audivi dici, quòd in iis caſibus, ubi de peccato agitur, ſequamur Jus Canonicum, cum tamen & Jus civile & legiſtæ peccata prohibeant, ſed ad alium finem, ſicut Jus civile, non uti reſpiciens ad ſalutem æternam, ſed ad Reipublicæ tranquillitatem, ſceleratis hominibus è medio ſublatis vel alio modo caſtigatis peccata prohibet, at verò lex Pontificia, vel Eccleſiaſtica peccatores è medio non tollit *cap. inter hæc* 33. *quæſt.* 2. ſed ad pœnitentiam ſalutarem vocat, aliquando etiam cogit, uti ex S. Auguſtini ſententia in ſuis Politicis docet Lipſius *lib.* 4 *cap.* 2. ibi & Additionator comprobat à ſimili. Si enim Magiſtratus politicus poteſt legem pœnalem contra adulteros, fures & ſimiles ferre, eoſque punire, & ita cogere ne faciant malum, quidni & ita cogi quis poſſet ad bonum vel ejus exercitium? quando autem quis cogi poſſit ut honeſtè vivat, & quæ Judex in foro contentioſo attendat, vide Zaſium *in l. juſtitia numer.* 17. *ff. de juſtit. & jur.* ubi & *num.* 9. oſtendit, quod & quomodo jus varietur, ſecus juſtitia, quippe jus à juſtitia vel ad eam plus vel minus recedit aut accedit, juxta Legiſlatorum & temporum conditionem, & diſſolutis contrariis docet Dominus Effeſen. *in Manual. polit. de ration. ſtat. ſeu idol. Princip. lib.* 2. *punct.* 9. quod libertas conſcientiæ ſeu Religionis non ſit concedenda in Republica, juncto *cap. ad fidem* 23. *quæſt.* 5. vide pulchra *in cap.* 1. *& ſeq.* 23. *quæſt.* 6. dum igitur dicitur quòd in caſibus in quibus de peccato agitur jus Canonicum ſequamur, putarem ego hoc ipſum intelligi, dum agitur in foro conſcientiæ vel de peccato ſalutem animæ concernente, & ita intelligerem quod tunc & denunc ationi Evangelicæ locus ſit, quæ qualis ſit, quando locum habeat, vide apud Marant. *in ſpecul. p.* 6. *tit. de denunc.* quæ eſt modus perveniendi ad judicium *num.* 4. *&* 5. ubi dicit, quòd ad hanc denunciationem recurrimus, cum aliquis indebitè aliquam rem contra conſcientiam & cum peccato detinet, cujus doctrinam volui ſemel in cauſa aliqua, poſt latam ſententiam coram Judice Eccleſiaſtico tractare, ſed quia cauſa fuit civilis, non fui admiſſus, ratio repulſæ fortè erat, quòd Juſtitia contractus diſcernatur à Juriſconſultis, Scaccia *de commer. & camb.* §. 1. *quæſt.* 1. *num.* 26. ſic enim ſtante ſententia pro aliquo pro eo præſumitur, & pars vincens non cenſetur rem ſibi judicatam tenere cum peccato, aliud eſt de peccato cognoſcere in foro conſcientiæ & in foro contentioſo, in foro conſcientiæ attenditur ad veritatem facti, & creditur pœnitenti de omnibus, *cap. ſignificaſti, de homicid.* adeo ut ſi pœnitens habeat aliquem caſum, & confeſſor teneat partem damnantem, at verò pœnitens teneat partem liberantem, tunc ſi pro ipſo pœnitente ſint Doctores, hujus ſententiam propugnantes, non teneatur adhærere opinioni confeſſarii, nec ei parere, nec poterit confeſſor ei abſolutionem negare, imò potius jubere debet, ut ſe iſti opinioni vel ſententiæ conformet Joan. Medina *de con-*

feſſ.

Digitized by Google

ſeſſ. tract. 2. quæſt. 2. in fin. quia idem opus quatenus eſt contra conſcientiam unius ſic eſt peccatum, quatenus verò non eſt contra alterius conſcientiam, ſic non eſt peccatum, cujus rei mirabile exemplum habes apud Cæſareum Heiſterbach/ *Ordinis Ciſtercienſis relato in ſuo libro illuſtrium miraculorum lib. 9. de Euchariſt. cap.* 38. in foro fori, è contra, lex civilis non prohibet omnia mala ſimpliciter, ſed ea duntaxat, quæ politicæ ſunt contraria vetare ſolet, proindeque in dandis legibus legiſlator conſiderare debet, quòd non det optimam ſimpliciter (ſic enim Evangelicam præſcribere deberet) ſed optimam politicè, pro perſonarum, locorũ, temporum ac rerum qualitate, & circumſtantiis, hoc autem modo ſi lex deviet ad aliquid, quod in ſe malum eſt, & continet aliquem defectum, non dicitur mala ſed convenientiſſima, quia convenit fini & ſtatui politico; ita quod medicamenta morti, hoc exhibent jura negotiis vide *infra de tempore*, & Platon. *lib.* 16. *de regn.* alias ratione peccati etiam venialis laicus ſubjicitur judicio Eccleſiaſtico, Barboſa in *cap. novit, num.* 5. *x. de judic.* De quo peccato loquitur S Auguſtinus: Nolite contemnere venialia, qui minima ſunt, ſed timete, quia plura: plerumque enim beſtiæ minutæ multæ necant: nunquid minutiſſima ſunt grana arenæ? ſed ſi arena amplius in navi mittatur, mergit illam ut pereat? quam minutæ guttæ pluviæ, nonne flumina implent, & domos dejiciunt? timenda eſt ergo ruina multitudinis, etſi non magnitudinis, quod autem differentia ſit inter peccata venialia & mortalia omnium Catholicorum eſt ſententia, quam multis propugnat Bellarmin. *tom.* 4. *controverſ. 2. generali lib.* 1: *cap.* 3. *& multis ſeqq.*

CAPUT XVI.

De Effectu & inconvenientiis ex provenientibus ex Injuſtitia.

DUo ſunt Pronomina, Meum & Tuum, quæ otium humanum turbant, & ſunt inventa propter iniquitatem *cap. dilectos* 12. *quæſt.* 1. Propter meum & tuum, inquit Seneca, noſtri eſſemus, ſi noſtra non eſſent. Unde bella, inquit S. Jacob. 4. & lites in vobis? nonne ex concupiſcentiis veſtris, quæ militant in membris veſtris, vide *parte 2. de munerum accept. cap.* 3. ſi meum concupiſcas & injuſtè accipias, peſſimo eris loco, quippe vulgatum eſt illud: Non dimittitur peccatum, niſi reſtituatur ablatum, de quo vide DD. *in cap. peccatum de regul. jur. in* 6. neque putes hoc ſolum intelligi de iis, qui crumenam fortè vel alia bona auferunt, rapiunt vel eripiunt, ſed etiam de iis, qui hodie debita liquida non ſolvunt, qui injuſtè detinent aliena, & generatim de omnibus iis, qui contra juſtitiam commutativam verè aut virtualiter agunt, quod latius explicat Barboſa *in d. cap. peccatum*, ubi quoque explodit vulgi opinionem, dum credit, quod ob dilationem reſtitutionis ab hærede faciendam, anima in Purgatorio detineatur. Caveant igitur quotquot ſunt Chriſtiani, ne aliquo modo contra Juſtitiam peccent, quippe juxta Admodum Reverendi Patris Rectoris Ray mihi tranſmiſſam ſententiam, propria rapuit qui aliena rapuit; conformiter S. Leo *epiſt.* 54. propria perdit, qui indebita concupiſcit, unde rectè Caſſiodor. *9. epiſt.* 15. Abſint, inquit, noſtro ſæculo damnoſa compendia, nam ut dicitur proverbialiter: Alii dividunt propria & ditiores fiunt, alii rapiunt non ſua, & ſemper in egeſtate ſunt, item *Pro-* 1.

Digitized by Google

Proverb 28. & *Eccleſ.* 14. Qui acervat ex animo ſuo injuſtè, aliis congregat, & in bonis illius alius luxuriabitur, & *Eccleſ.* 5. Divitiæ malè acquiſitæ, generant filium qui in ſumma egeſtate erit, & plura ibi: unde rectè vulgò dicitur:

De malè quæſitis non gaudet tertius hæres.

Item:

Quas hominis congeſſit opes induſtria avari
Hæredis ſparget prodiga dextra mali.

Et Germanicum Adagium:

Wer eylet nach frembden Gut/
Auff dem wartet Armut.

Atque ut Mimus inquit: Iniqua nunquam retinentur imperia diu, &c. Nunquid videmus, quorum Parentes multa bona per fas & nefas (nam revera magnæ, præſertim repentinæ divitiæ, vix aliter acquiri ſolent, unde perbellè applicare poſſumus illud Curtii *de rebus Alexand. lib.* 4. *cap.* 2. cauſa illis paupertatis, ſicut pleriſque probitas erat) congregarunt, liberos eorumdem ad egeſtatem redactos, qui infœlici exitu docuêre ſcelera non eſſe diu fœlicia, ſicut in magnis voluiſſe pulchrum aliquid, eſt laus, ita è contra voluiſſe malum, ei improbum, quod ſtatim pœnam ſecum trahit, prout latè exornatur apud Damhaud. *in praxi crimin. cap.* 159. *num.* 13. *& ſeqq.* Qui enim nocet, ait Apoſtolus, recipiet illud quod nocuit, *cap. Secundum* 11. *quæſt.* 3. & ſicut illi, qui poſt extinctam ſitim bibunt, & edunt poſtquam fames ſublata fuit, unà evomunt quæ eſurientes & ſitientes ingeſſerant, ita qui injuſta appetunt & acquirunt, ne neceſſaria quidem retinent diu, vehementer autem infrenis eſt, inquit S. Cyprian. *de ſingul. cleric.* cui non incutitur timor alio pereunte, quippe plus quàm verum eſt illud Poëtæ:

Sæpe mali florent, ſed poſtea gaudia, plorant.

& juxta Plaut. Malè parta malè dilabuntur. Unde egeſtas à Domino in domo impii, *Proverb.* 3. & ab injuſtitia plerumque procedit, Lucas de Penna *in l. meminimus, ſub num.* 16. *Cod. quando & quibus quarta pars, &c.* & eorum divitiæ juſtis theſaurizantur, *cap. quemadmodum,* 23. *quæſt.* 7. *Proverb.* 13. Numquid igitur pulchrum eſt fugienda conſpicere in alieno malo, nimium præceps eſt, ait S. Cyprianus, *de ſingul Cleric.* qui tranſire contendit, ubi alium conſpexerit cecidiſſe, & Caſſiodorus 7. *part.* 2. Cautum debet facere, non ſequacem, error alienus. Et rurſus, inſtructus redditur animus in futuris, ait, quando præteritorum commovetur exemplis. Unde verſus:

Fœlix quem faciunt aliena pericula cautum.

Et Publ. inquit: Fœliciter ſapit, qui alieno periculo ſapit, ut quod aliis fuit ad ruinam, ſibi ſit ad cautelam, & ex vitio alterius ſapiens emendat ſuùm: Verùm adhuc hodie uſu venit, de quo conqueritur Eccleſiaſt. *cap.* 26. In duobus, ait, contriſtatum eſt cor meum, & in tertio mihi iracundia advenit, vir bellator (puta hodiernos milites, nempe gregarios, quia alii opibus & pecunia abundant: inhoneſtum autem dicit Text. *in cap. decimas quas in uſum, in fin.* 16. *quæſt.* 7. quod aliqui habeant, alii verò detrimentum patiantur) deficiens præ inopia, & vir ſenſatus (intellige bonos & expertos Juriſconſultos contemptos) & qui trangreditur à Juſtitia ad peccatum (puta malos NB. Advocatos & Procuratores, & qui ipſis ſunt ſimiles innumeros non reddentes unicuique quod ſuum eſt, cum & illi in foro conſcientiæ ad damni reſtitutionem teneantur, ſi pars habens juſtam cauſam, per eorum imperitiam vel negligentiam NB. ſuc-

Digitized by Google

NB. ſuccumbat, D. Anton & Felin *in cap. tua de homicidio*, & Panorm. & Hoſt. *in cap. per calumniam, de pœnis*) Deus paravit eos ad Rhompheam; duæ ſpecies difficiles & periculoſæ mihi apparuerunt; difficile exuitur negotians à negligentia ſua, & non juſtificabitur caupo à peccatis labiorum; puto ego ſatis delinquere negotiatorem negligentia, qui non detegit vitia per notata à Surdo *deciſ.* 146. Freder. Martini *de cenſib. cap. 6. num.* 100. doctè & diſtinctè, an quis onera rei detegere vel explicare teneatur, Matt. Monter à Cueva, *deciſ. Reg. Arrag. 13. num. 35. & ſeqq.* Quid igitur erit de iis, qui vera pro falſis obtrudunt, qui avidi ad lucrum, & proni ad decipiendum vel mentiendum tanti rem eſſe emptam aſſerunt, ut fallant incautos, tanto magis igitur cavere debent, quanto periculoſior eorum exiſtit conditio, per not. à Luc. de Penna *in Rubrica, Cod. negotiatores ne militent.*

2. Vereor, ne de multis rectè dicatur, Lucrum in arca, damnum in conſcientia, quales Plutarchus vocat, cæteris noxios quidem ac ſibi maximè; belliſſimè inquit Juſt. *lib.* 1. Utinam mortalibus moderatio & abſtinentia alieni foret, profectò non bellorum tantorum incommoda per omnia ſæcula terris omnibus continuarentur, at quia tributa dependimus, ne bella patiamur, Oroſ. 5 *cap.* 1. meritò caveant nimis rigidi eorum exactores, quia dicit Kopen. *quæſt. 11. num.* 13. quod injuſti dicantur oppreſſores hominum, & robuſti venatores coram Deo, ſicuti Nimrod. fuit, Geneſ. *cap.* 10. ubi & addit, quod Princeps & Magiſtratus, uti Patres omnium, ſubditis non graves, ſed illis tanquam filiis theſauros præparare, eoſque in cunctis neceſſitatibus Paſtoris vice fovere debeant, unde & Officiales, qui Ruſticos ad aliqua obſequia cogunt, pœnâ perpetui exilii, & confiſcationis omnium bonorum puniuntur, & quamvis *ibi* prædicta omnia probet, ſcio tamen contrarium malè practicatum fuiſſe, ſed illorum memoria periit cum ſonitu, *Pſalm.* 9. cum ſonitu (inquam) campanarum & exploſionis bombardarum, & id genus pomparum, hodie nimis uſitatarum, jactantia etiam poſt mortem, dicit S. Chryſoſtomus *ſerm 6. de inanis gloria cupid.* contendit ſuam prodere naturam, quibus melius fuiſſet à præſenti vita citò diſcedere, quàm hic diu inutiliter vivere, quia otioſitas diuturni temporis majorem in tormentis habebit vindictam. Caveant & illi, qui lites protrahunt, & injuſtas cauſas fovent, per not. à Karpzovio *part. 1. Conſtit. Saxon. def.* 8. vel etiam qui iniquè vincunt, partem victam & non victricem hoc modo conſolatur Cato:

Eſto animo forti, cum ſis damnatus iniquè
Nemo diu gaudet qui vincit Iudice iniquo.

Siquidem, juxta illud Davidis *Pſam.* 36. 3
Non vidi juſtum derelictum, nec ſemen ejus quærens panem, ſed peccatores peribunt, melius igitur eſt parum cum Juſtitia, quàm multi fructus cum iniquitate, Proverb. *cap.* 16. nam lucrum ex ſcelere, arrha infortunii, Nazianz. *de Ani. ſubmiſſ.* res raptæ, inquit Appianus, contentionum aliarumque rixarum materia, & S. Auguſt. *ſerm.* 215. *de temp.* Nemo habet injuſtum lucrum ſine juſto damno. Unde Ovid.

Non habet eventus ſordida præda bonos.

& S. Chryſoſtomus: Pauca malè parta multa benè comparata perdunt, ècontra illa vera lucra judicamus, quæ integritate ſuffragante percipimus, Caſſiodorus 1. *Epiſt.* 22. in omni adverſitate fortunæ, inquit

quit Boët. 23. infœliciſſimum genus eſt infortunii, fuiſſe fœlicem, ergo fœlicem eſſe non eſt ſine metu, Nazianz. *Carm. Cygn.* quia, ut ait S. Bernardus, præterit jucunditas non reditura, & manet anxietas non relictura, adde *Ierem. cap.* 13. conſonat illud prudentiſſimum Cleobuli unius ex Sapientibus Græciæ dictum, Fœlix criminibus nullus erit diu, & nimis cito improborum lætitiæ in pernitiem cadunt. Caveant igitur omnes, vel quicunque rem injuſto titulo detinent, ſeu ad illum cooperati ſunt, & cogitent, quod juxta Eccleſiaſt. *cap.* 13. bona ſit ſubſtantia, cui non eſt peccatum in conſcientia, & iniquiſſima paupertas in ore impii, melius eſt enim modicum juſto ſuper divitias peccatorum multas, *Pſal.* 36. quia ſi damnum intuliſti, ſi aliena rapuiſti, veris dominis ablata reſtituere debes, nec ſatisfacis ſi magnas inde eleēmoſynas facias, quæ quidem acceptantur; ſed Deo minus gratæ exiſtunt: nam uti dicit Textus *in cap. Eleemoſyna* 14. *quæſt.* 5. Eleēmoſyna Redemptoris noſtri oculis illa placet, quæ non ex illicitis rebus & iniquitate congeſtis, ſed quæ de rebus conceſſis & benè acquiſitis impenditur. Vide Text. *ibi in cap. nolite,* & latè Gloſſ. ſed illis quibus ablata vel erepta ſunt, reſtitui debent, *cap. ſicut dignum,* §. *eos inſuper, x. de homicidio.* Hoſtiæ impiorum abominabiles, quæ offeruntur ex ſcelere, *Proverb. cap.* 22. Hinc ſcriptum eſt: Honora Dominum de tuis juſtis laboribus, *Proverb. cap.* 3. potius gravatur quàm juvatur, qui ita offert, *cap. non eſt putanda eleemoſyna* 1. *quæſt.* 1. Quia pro cauſa pietatis non eſt impietas operanda, *cap. noſſe* 30. *quæſt.* 1. nec furta facienda ſunt pauperes paſcendi cauſa, *cap. ſicut non ſunt,* 32. *q.* 4. *& cap. is autem* 22 *quæſt.* 4. neque enim eſt eleēmoſyna, unum altare tegere & alterum detegere, *cap. apoſtolica, x. de donat. & in cauſa* 10. *quæſt.* 5. neque enim in rebus pietatis cauſa diſtribuendis, unicuique aliena, ſed ſua utendum manu. Immolans ex iniquo, inquit S. Auguſtinus, *de verbis Domini*, oblatio eſt maculata, dona iniquorum non probat altiſſimus. Verum

Munificum largitorem te Sixte fatemur,
Qui tua ne tantum des, aliena rapis.

Talia autem ſpolia Chriſtus non acceptat, neque enim eleēmoſynæ rapinam juſtificant, *cap. nolite & ſeqq.* 14. *quæſt.* 5. *ubi & in cap. ſcriptum eſt.* Victimæ impiorum abominabiles Deo, vota juſtorum placabilia, Deus enim non remunerat bonum quod fit, ſed quod benè fit, Lucas de Penna *in l. prædia, num.* 15. *Cod. de locat. præd. Civil.* ubi & addit, quod benefacta malè locata, potius malefacta cenſentur, ut ait Ennius, & Cicero 2. *de offic.* pulcher Text. *in cap. odi* 24. *quæſt.* 1. adde Lucam de Penna *in rubric. Cod. de mendicantib. valid. n.* 5. ubi declaratur & *num.* 6. quod decem bona conferat eleēmoſyna, puta ſi fiat benè, de bonis tuis, ſic dando diteſcis, modum porrò divitias acquirendi docent ſequentes verſus:

Omnia dives habet Pietas, diteſcere qui vis,
Sis pius, & cunctas dives habebis opes.

Nec impietas reſpectu pietatis eſt perpetranda, *c. noſſe,* 30. *quæſt.* 1. Unde licèt pium ſit dare eleēmoſynas, & ſimilia alia facere, non tamen licita cum jactura aliorum. Peccati venia non datur, inquit Textus Juris Canonici, niſi correcto, nam quem veteris vitæ non pœnitet, novam ſeu meliorem inchoare non poteſt, *cap. tres, diſt.* 1. *de pœnit.* ſed quamprimum renunciatur improbitati, ſta-

Digitized by Google

ſtatim adſcitur virtus, egreſſus enim malitiæ virtutis operatur ingreſſum, eodemque ſtudio, quo crimen excluditur, innocentia copulatur, cui non facta prius reſtitutione, locus eſſe non poterit, quippè non præbent fiduciam poſſidentibus ſtabilem, inquit S. Cyprianus 2. *Epiſt.* 2. quæ poſſeſſionis non habent veritatem. Ut autem videas, quibus & quomodo reſtitutio fieri debeat, vide Bonacin. *tract de reſtit. in genere & in particulari.* Adde Scacc. *de commerc. & cambio,* §.1. *quæſt.* 7. *ampl.* 19. *num.* 56. *& ſequentib.* & *ibi* allegatos, & Covarr. Finio cum iſto: Quid prodeſt homini, ſi totum mundum lucretur, animæ verò detrimentum patiatur. Item cum Poëta:

O homo qui cinis es, per avaritiam ſepeliaris
Æri cur hæres, cras æris non eris hæres,

Ea propter in foro fori, ſeu in hac vita melius eſt æs & reliqua mundana contemnere, quàm exiguo quæſtu perpetua commoda non habere, Mundi non perfrui deliciis, quàm ſempiternis privari lætitiis: Quid enim aliud eſt ſæculi lætitia, ac impunita nequitia, quam ſequitur æterna triſtitia, Sap. 2. & 5 *Idcircò rebus hujus fori ſeu mundi relictis, ut altero ſi non corpore, ſaltem animo ſedem figamus; Verumtamen, quia in foro fori conſtitutus abſque immunditiis & fori vitiis apparere non poſſum, ac proinde quo me vertam, neſcio. niſi ad te* CHRISTE JESU, *vadam, & à rigoroſo tuæ Iuſtitiæ Tribunali, ad mite gratiæ & miſericordiæ Iudicium provocem, Hic tamen, juxta S. Auguſtinum, miſericordia Dei eſt, ut ignoſcat peccanti, illic verò iuſtitia eſt, ut puniat peccatum, in utroque vulnera tua roſea mihi ſalutaria repræſento, eo fine, ut fori contracta vitia deleant, me purificent, & abyſſus tuæ miſericordiæ, abyſſum meæ iniquitatis abſorbeat: Quid enim aliud eſt talis iniquitas ad abyſſum tuæ bonitatis & miſericordiæ, niſi ut aquæ guttula ad univerſum mare. Hac de cauſa Apoſtolus* ad Rom. 3. *ait: Iniquitate noſtra Dei iuſtitiam commendari, eiusque veritatem in noſtro mendacio abundare. Hinc Picus Mirandul.*

Major in errat's bonitatis gloria noſtris,
Et dare non dignis, res mage digna Deo eſt.

Cui impoſſibile eſt, miſeris nolle miſereri; itaque vulneratus & oppreſſus plurimis peccatis hoc habeo, quod clamem ad te. Miſerere mei, Domine, ſecundùm magnam miſericordiam tuam, & ita clamando in cruenta tua vulnera me totum proiicio & immergo, quæſo introduc me clementer in ea, & applica mihi nunc fructum Paſſionis tuæ, purifica me in tuo Sanguine, & in manus miſericordiæ tuæ clementer animam meam ſuſcipe, nam quia magna mea eſt iniquitas, & tam modica contritio, tam tepida charitas, tam imperfecta ſatisfactio, ut nec veniam merear, nec ſalutis gratiam, hoc ipſum eſt, quod ſupplico, ut in quo merita mihi non ſufficiunt, in eo miſericordiæ tuæ abundè ſuppleant. Stillet ergo in animam meam vel unica cælidæ & purpurei tui Sanguinis guttula, & ſufficit; & placeat tibi, Domine, uti per iniquam fori ſeu Iudæorum ſententiam quam mei cauſa & propter peccata mea ſuſtinuiſti, mihi timorem ſeveri & Divini tui Tribunalis in manſuetudinem convertas, ut iure poli tecum fruar in ſæcula ſæculorum.

TITULUS SEPTIMUS.

Juſtitia in Genere, Specie & Individuo vulnerata.

CAPUT PRIMUM.

Juſtitia vulnerata in Generalitate Regulæ, de effectu & argumento à Regula deducto.

1. QUamvis Regula dicatur, quæ rectè ducat, nec aliquando retrorſum trahat, *cap. regula, diſtinct.* 3 ita, ſi prava eſt regula prima, omnia mendosè fieri neceſſum ſit, ubi ſemel à recto aberratum eſt, inquit Vell. *lib.* 1. in præceps pervenitur, & doctioribus commune eſt dicere, dato & conceſſo uno abſurdo, multa alia conſequentur, quia principium virtute majus eſt quàm magnitudine, quapropter quod in principio modicum eſt, in fine fit perquam magnum, Ariſtot. 1. *de cæl. c.* 5. §. 35. & S. Auguſtinus *lib.* 1. *contra Creſcent. cap.* 27. ait: Falſitas falſitatem trahit, & vulgò quoque innotuit illud, Abyſſus Abyſſum invocat, & ſemper in pejus vitium ruit, ſic & parvus error in initio, maximus in fine: tamen Juſtitiam in Regula & Generalitate ſæpiùs vulnerari, evincitur ex illo vulgato: Quod nulla regula ſit tam firma, quæ non patiatur exceptionem, unde rurſus vulgò dici ſolet, NB. A Theologorum diſtinguere, Juriſconſultorum excipere, & Medicorum recipe, libera nos, Domine; adeò ut regulam allegans verecundiam plerumque patiatur, ut dicit *Gloſſ.* 2. *in l. omnis definitio, ff. de reg. iur.* & Juriſconſultus profitetur, omnem definitionem in Jure Civili periculoſam eſſe, parum enim eſt, ut ſubverti non poſſit, ubi Cagnol. aliqua ſubtilia de Genere, unde infert Zaſius *in l. bene eſt, num.* 8. *in fin. & num.* 5. *ff ſi certum petatur*, quod non obſtet, ſi teſtis interrogetur de definitione rei litigioſæ, fortè poſſeſſionis, famæ, mutui, &c. & neſciat definitionem, ſed ſufficiat, ut per verba facti, rudia & vulgaria mentem ſuam declaret, & Zaſius *in l. poſſeſſio, ff. de acquirend. poſſeſſ.* quod non ſit neceſsè in jure noſtro, quod definitiones à quidditate, à differentiis eſſentialibus ſumantur, ſicut apud Logicos, hoc enim eſt difficile, cum differentiæ eſſentiales nobis plerumque ſint incognitæ, ſed ſufficiat ſi definitio reſolvat, declaret rem, ut poſſit intelligi, ſaltem à poſteriori, quantum igitur poſſumus, inquit Seneca *Epiſt.* 117. à lubrico recedamus, in ſicco quoque vix firmiter ſtamus, ſicuti tradit D. Mantica, *de tacit. & ambig. lib.* 13. *tit.* 13. *numer.* 5. quod ſuper generalibus non debeat fieri ſolidum fundamentum, ſed ſingulos caſus oporteat perſcrutari, eosque ex particularibus rationibus & circumſtantiis, legibus, rationibus, & Doctorum authoritatibus deci-

Digitized by Google

decidere, alias in Civili diſciplina omnia ferè argumenta dilui diſſolvique ex æquivoco, ex accidenti, & per dictiones ſecundùm quid ad dictum ſimpliciter, docuit Raudenſis, *de analogis, in fin. part 7. tit. 3.* De quibus argumentis vide Coraſium, *de Iure Civili in artem redigendo, cap. 14. 15. & ſequent.* adde aliqua ex Zaſio valde notanda, *in l. poſſideri, §. incertam, num. 24. & ſeqq. ff. de acquirend. poſſeſſ.*

4. Tenendum tamen eſt, quod regulam pro ſe habens, firmius jus habere dijudicatur, adeo ut ſemper ſit pronunciandum pro eo, niſi adverſarius doceat per expreſſum caſum legis, illud de quo eſt quæſtio, eſſe ſpecialiter exceptum à regula, ita notanter Baldus *in cap. 1. col. 2. de alienat. jud. mut. cauſſa.* Salicetus, *in l. qui fundum, in fin. Cod. qui potior in pignor.* dicens, quod à Regula non recedatur, niſi de contrario doceatur, levè enim eſt dicere, fallit, dicit Bartolus *in l. repeti. ff. de quaeſt.* quos cum aliis refert, & ſequitur Meiſnerus, *tom. 3. deciſion. Camer. Imperial. 18. in duplicis, fol. mihi*, 717. latè apud Matthefill. *ſingul. 19. in annotat.* fusè quoque exornatur in Vivio, *deciſion. 135. num. 1. 2. & 3. & num. 7.* & præter Doctores, *in l. 1. ff. de regul. jur.* Vide & Caſtil. *de uſufruct. cap. 60. num. 1.* Ubi ſcribit, quod regulæ in dubio ſtandum, & pro ea pronunciandum ſit, utpote habens intentionem fundatam & jus certum, Gail. *2. obſervation. 150. numer. 3. & de pignor. cap. 4. numer. 2.* & exornatur in Paciano *de Probationib. lib. 1. cap. 8. 12. & ſeqq.* Unde quoque infert Alciatus *in l. 1. ff. de verbor. ſignificat.* quod ſatis manifeſtè loquatur, qui regulam pro ſe habet. Plures Doctores allegat Gail. *tract. de pignorat. cap. 14. num. 2.* & exornat *lib. 2. obſerv. 151. ſub num. 3.* & Surdus de Alimentis, *tit 7. quaeſt. 1. num. 24.* qui impugnat regulam, probare debet fallentiam: unde in praxi fieri videmus, quod probata intentione Actoris per regulam vel aliàs, injungatur Reo terminus proponendi & probandi exceptionem, Pels *in proceſſu de except. perempt. num. 1. & num. 23.* quod probata actione, ſolùm ſuper exceptione agatur: Quemadmodum Judices ante omnia attendere debent, primò an actio fundata & probata, & tunc demum an per oppoſitas exceptiones eliſa ſit, quia firma eſt regula, quod Actore non probante Reus abſolvatur, etiamſi nihil præſtiterit, quæ doctrina procedit, etiamſi Reus aſſumpſiſſet onus probandi in ſe, & quod nullum jus foveret, uti probat Borellus, *in ſumma deciſion. lib. 2. tit. 2. de Probat. numer. 25. & num. 28.* adde Pacianum *lib. 1. de probat. cap. 7. num. 42. & ſeqq.* ubi & declarat, vide & *cap 13. & cap. 68. num. 79. & ſequentib.* ubi & quod quandoque utrique parti poſſit injungi probatio & actionis & reſpectivè exceptionis, prout ad abbreviandas lites hoc per decreta Judicialia quandoque injunctum vidi, quo caſu tamen, Actore non probante, Reo non currit terminus, Alexand. ad Bartol. *in l. liber, 8. Cod. de petit. hæred.* Vide & Bartol. *ibi*, & notabilem Textum, *in l. ſiquidem, Cod. de exception.* & de regula & exceptione, & quis eam teneatur probare, Surdus *conſil.* 448. *num. 42. & ſeqq.* & de exceptione præjudiciali, quod excipiens eam probet, Dauth. *de teſtament. num. 131.* quæ hic addo, quia quotidie in praxi occurrunt.

3. Porrò propter vim & effectum regulæ, credo natam illam Theoricam, quod ſpecialitatem allegare ſit refugium miſerorum, niſi allegetur ratio ſpecialitatis, & in ſpecie de ea doceatur, quia ſpecialitatem, privilegium, & conſuetudinem allegans, probare debet, Pacianus *de Probation. lib. 2. cap. 30. numer.* 70. Neque enim ſpecialia multiplicanda ſunt, Surdus *deciſion.* 317. *numer.* 20. *& ſequentib.* & ſpecialitates non ſunt facilè inducendæ, ſed ſenſus, per quem inducitur ſpecialitas, eſt fugiendus, Alexand. *in l. quòd de bonis, §. cum fideicommiſſ. in fin. ff. ad leg. Falcid.* Unde & qui dicit aliquid permiſſum in caſu ſpeciali, id probare, & rationem ſpecialitatis aſſignare debet, Decius *in cap. conſuluit, numer.* 4. *de appellat.* Cravett. *conſil.* 229. *num.* 15. Cephal. *conſil.* 207. *numer.* 15. Cavalc. *deciſ.* 46. *numer.* 13. nam nullus caſus à generali diſpoſitione excipi debet vel eximi, Ruding. *cent.* 5. *ſingul. obſerv.* 60. *in fin.* Caſtr. *lib.* 1. *conſil.* 430. notandum tamen, aliud eſſe generale, & aliud regulare, Nicol. Everh. *in loco de except. ad regul numer.* 8. ubi tradendo differentiam dicit, quod primum non recipiat fallentiam, ſecundum autem ſive verbum regulare recipiat, aliud quoque eſt dicere caſum eſſe ſpecialem, & caſum eſſe à Regula exceptum, ſpecialitatem allegare poſſumus adjecta ratione, vel etiam in materia dotis, Surd. *deciſ.* 298. *num.* 4. *& ſequent.* ſicuti & dicitur, quod ſolutio argumenti, aliud eſſe de æquitate, & aliud de rigore Juris, ſive de jure ſtricto, ſit ſolutio planè miſerorum, & ut plurimum eorum, qui parcentes difficultatibus, generalibus tantum, neglectis particularibus reſolutionibus, juris præceptis incumbunt. Sed ut benè docet Zaſius *in l. ſi eum ſervum, num.* 3. *ff. ſi certum petatur*, quando rigor non habet aliquod temperamentum, ſed æquitas in ratione fundatur, tunc eſt optima ſolutio, & non refugium miſerorum, & hoc generale eſſe putat, ubicumque ratio æquitatis etiam non ſcriptæ reducit rigorem ad iniquitatem, vide *ſuprà* de æquitatis interpretatione, & quod æquitas naturalis reſtringat verba generalia, quia vincit eorum generalitatem, docet Raudenſ. de Analog, *capit.* 22. *numer.* 15.

Ex prædictis conſequitur, quod ex Regula ad hypotheſin concludere poſſimus, quodque controverſia in hypotheſi probetur per theſin, Zaſius *in l. à filio, num.* 5. *ff. de legat.* 1. Facit Textus *in l. quoties, §. ſed etſi.* Ibi quæ ſententia reſcriptis adjuvetur generaliter, *ff. de hæredit. inſtit.* Bartolus *in l. quoties, ff. ſi quis caut.* quod commune eſt omnibus, inquit S. Ambroſius *de fid. reſurrect.* exceptum ſingulis eſſe non poteſt; hoc eſt, quod & tradit Cothman. *volum* 4 *reſpon.* 50. *num.* 52. quod regulæ generales, ſi ſpecialibus negotiis & actionibus applicentur, ſpeciales fiunt, è contra verò ex ſpecialibus generalia principia aſtruere vetitum eſt, quæ ſi ad aliam facti ſpeciem accommodantur, falſiſſima ſunt, quod tamen Doctoribus Brocardicis novum non eſſe dicit Knichen. *de veſtit. pactìon. part.* 1. *cap.* 3. *numer.* 179. *& ſequent.* & Suarez. *in addition, ad Gomeſium lib.* 3. *variarum reſolutionum, cap.* 15. in Jure nihil ineptius ac periculoſius eſſe ait, quàm ex ſingulari aliquo caſu generalem regulam velle architectari, Philoſophi, à genere ad ſpeciem permittunt arguere, ſed à ſpecie ad genus dicunt malam fieri illationem, 4.

Digitized by Google

tionem, ex qualitate autem exceptionis cognoſci poteſt regula, Chriſtinæus *vol.*1.*deciſ.*181.*n.*13.

5. Tradit verò Juriſconſultus *in l.* 1. *ff. de reg. iuris*, quod ex regula non ſumatur jus, ſed ex jure, quod ex regula fit, quam legem explicat pulchrè Zaſius, *in l. iura, in fin. ff. de legibus.* Adde eundem *in paratit. ff de origine iuris, ubi num.*7. legem ex facto, & regulam à lege oriri, pulchrè demonſtrat. Adde, ſi placet, Sebaſtian. Medices *de legib. & ſtatut. part* 2. *quaeſt.* 9. latè tractatus Regul. fallent. Juris Civilis & Canonici *litt. R. verb. Regula*, & Doctores *in dicta l.* 1. & communiter recurri ſolet ad Nicol. Everhar. *in locis legal. à Regula.* Regulam autem denotant illa verba, ſemper, perpetuò, plerumque, & ſimilia, Doctores *in l ſemper in coniunct. ff. de ritu nupt. & l.*7. §. *pactorum, in verb. Plerumque ff. de pact.* & tradit Bartolus *in l.* 1 *ff. de tutel. & rat. diſtrah.* è contra irregularitatem notant, verba, interdum aliquando, *l. interdum*, *ff. de condict. indeb.* Bartolus *in l.* 17. §. *interdum, ff. de adopt.* ſicuti & verba ſonantia in regulam in aliquo jure ſpeciali, non pro regula, ſed potius pro aliqua ſpecialitate reputanda erunt, & diſcrimen inter regulare, generale, & univerſale, apud Panormitan. *in cap. venerabilem*, *de elect.* & ſupra Nicol. Everhard. inter exceptionem & correctionem hæc quoque eſt differentia, quod exceptio poſſit eſſe præter jus commune, etiamſi regula, ut ita dicam, infinitas patiatur exceptiones & fallentias, adhuc ſemper in interpretando oculos ad jus commune convertere neceſſe eſt, Doctores *in dicta l.* 1. Genuina interpretatio namque uris æquè nititur rationi, ac ipſum Jus commune, ad quod regreſſus favorabilis eſt, Raudenſ. de Analog. *cap.*25 *num.* 10. Zaſius *lib.* 2. *conſil.* 1. *num.* 89. ita ut in correctoriis fiat extenſio, cum ad jus commune redigimur, Alciatus *de verb. ſignif. lib.* 2 *num.* 42. quo loco paſſim per tot. exactè jura correctoria an & quando extendi poſſint vel non, æquiſſimum etiam eſt illud Imperatoris *in l.* 2. *Cod. de diverſis reſcript.* quæ ad jus reſcribuntur, perennia eſſe debere, utpote certa & humanæ naturæ conſentanea, venuſtum eſt encomium juris Romani apud Ciceronem *de Oratore*, Inconditum ferè, inquit, omne Jus Civile præter Romanum, & plauſibilius *pro Cecin.* Nihil eſt, inquit, tam diligenter in Civitate, quàm Jus Civile retinendum, ut quod tot ſæculis univerſo Orbi, morum ac civilis vitæ præcepta præſcripſit, namque Poëta teſte.

Moribus antiquis res ſtat Romana viriſque

CAPUT II.

De effectu ſpecialis deciſionis & exceptionis in terminis, & de regula quod duo ſpecialia concurrere non poſſint, quomodo procedat.

HOc ſæpè expertus fui, quò indoctiores aliqui ſunt, eò tenacius illos regulæ inhærere, dum de particularibus deciſionibus parum aut nihil ſciant, cum tamen conſcientia non ſit tuta in judicando, ſi propter Regulas diſcedatur à particularibus deciſionibus, Surdus *lib.* 4. *conſil.* 550. *num.* 10. neque enim ex regula ſpecialis Juris deciſio eſt depromenda, Reinkingh *de retract. q.* 2. *n.* 365. ideo ſi habemus authoritatem Doctoris in terminis vel in ſpecie in ratione fundatam, non debemus recurrere 1.

ad generalia, ſed reſpondere per ſpeciales deciſiones, non per generales, more pauperum Doctorum, generalia allegationum plauſtra adducentium, quod hodierno ævo, cuivis etiam parum ſcienti, uti facillimum, ſic maximæ perniciei & temeritatis eſſe putat Molina, *conſil.* 10. *numer.* 15. *tom.* 3. *var. German. Iuriſconſult.* quippe in ſpecialibus conſiſtit pondus diei & æſtus, ut ex Baldo refert Knichen *de jure territor. cap.* 5. *de judic. Iuriſdiction. num.*90. ubi & *num.* 132. quod ſpecialis probatio, ſubmoveat generalem, ſic dicit Zaſius *in l. quidam exiſtimaverunt, numer.* 15. *ff. ſi certum petatur*, quod omnia jura limitatoria, præcipuè notanda ſint, neque enim ſtandum eſt iſtis generalibus, quæ non concludunt ſubtilibus viris, ſed groſſis, cum Theoricæ generales non illuminent intellectum practicum, qui debet eſſe de rebus ſpecialibus, & tractatui quodammodo ſubjacentibus, nam aliàs in ſingulis ambiguum ſupereſt, quæ ita probat Gratianus *lib.* 2. *diſceptation. forenſ. cap.* 335. *numer.* 19. *& ſequentib.* adeo ut & *ibi* dicat, quod authoritas Doctoris in ſpecie, habeat vim legis, licet ſine authoritate loquatur, ubi non eſt contradictor, ſicuti & tradit Vivius *deciſ.* 135. *numer.* 4. 5. *& ſequent.* quod deciſionem legis vel alicujus Doctoris in terminis allegans ſe tutiſſimum exhibeat, pro victoria obtinenda, quodque tunc ſit miſeri & pauperis Doctoris allegare Regulas generales, & ita aliàs judicatum fuiſſe, ubicunque enim Judex habet caſum aut authoritates in individuo, non debet ullo modo incedere per generales rationes, regulas, argumenta, & ſimilia, quia demum in dubio ſecundum regulam judicari debet, ubi allegat Felinum & alios. Idem docet Cavalcanus *part.* 4. *deciſ.* 26. *num.* 1. *& ibi* remiſſivè, adde Knichen *de veſt. pact. part.* 1. *cap.* 3. *numer.* 320. *& ſequentib.* incidimus enim in ſæculum dicit, ut potius credamus deciſionibus, quàm legibus aut rationibus, per Doctores *ibi*, quia ſine lege multum valent, valde enim conferunt ad ſedandas Judicum conſcientias, Vincentius de Franchis, *deciſion.* 266. *numer.* 3.

Tu tamen intellige prædicta procedere, ubi non habemus Textum in terminis, vel etiam ubi dubius eſſet legis intellectus, Textus ſiquidem plus habet ponderis, quàm infinitorum Doctorum authoritates, ut benè probat Vultejus *de feudis, cap.* 9. *num.* 47. *verſ. plus tamen*, qui enim cum Textu navigat, ſecurus navigat, teſte Zaſio *in l. & ſi quidem*, *numer.* 8. *Cod. de judic.* Vide Gilhauſen *in Arbore Iudic. crimin. tit. de except. num.*105. & tunc, quando nominatim reperitur quid deciſum, non debemus uti argumentis, ad ejuſdem correctionem. Heringius *de fidejuſſ. capit.* 6. *numer.* 150. ita ut Textus ſemper prævaleat, deinde ſpecialia generalibus, quia ſententiæ, Regulæ, doctrinæ, & argumenta generalia, facilè contrariis eliduntur; & quod in hiſce uni, hoc in illis alteri probabile videtur, inde fieri videmus, quod in productis & reſponſis, quotidie multa argumenta pro & contra adducantur, & ſæpè tam plauſibilia, ut fallant incautos, & Judices indoctos à Juſtitiæ tramite abducant, qui propterea ſpeciales deciſiones ſequi debent. 2.

Vulgata quoque eſt Theorica, quod exceptio firmet regulam in caſibus non exceptis, 3.

ceptis, Cardin. Tuſch. *lit. E. concluſ.* 422. ibi & *concluſ. ſeq.* quod exceptio debeat eſſe de regula, *& rurſus ſeq.* quod ex exceptione declaretur regula, & qualiter procedat, item an exceptio ſit de regula an contra, item quomodo reſtringatur & amplietur vide pulcherrrimè Zaſium *in l. in iis, ff. de legibus, & in l. nummis, num.* 10. *ff. de in litem jurand.* ubi pulchrè exemplificatur, quod exceptio producatur de viribus regulæ, unde ſi dicam, omnes corvi ſunt nigri excepto cygno, mala eſt exceptio, quia cygnus non eſt corvus, &c. Item quod declaret regulam, ut ſi dem tibi mandatum generale agendi negotia mea, hoc habetur pro regula, adjiciam autem, excepta reſtitutione in integrum, jam per hanc exceptionem declaratur mandatum, quod poteſt etiam omnia ea, quæ egerent ſpeciali mandato, propter exceptionem caſus adjecti, qui exigit ſpeciale mandatum, & exemplificatur ibi, & eſt pulcher textus *in l. quæſitum §. idem reſpondit* 45 *ff. de inſtructo vel inſtr. legat.* quod qui in uno excipit, in cæteris videatur regulam firmare, ibi gloſſa dicit, licèt exceptio firmet, non tamen augeat regulam, ex quibus ad multa inferri poteſt, item an ſtatutum contra regulas ſit trahendum in conſequentiam, Salicet. *in l. illud de ſacroſanct. Eccleſ.* Theorica iſta quod exceptio firmet regulam in caſibus non exceptis, præter limitationem additam à Zaſio *lib.* 2. *conſil.* 13. *num.* 38. declaratur, quando exceptio eſt de non comprehenſis in regula, vel quando exceptio eſt inepta Rota Genuæ *deciſ.* 20. *num.* 14. vel quando exceptio obſcura eſt, tunc enim non habetur pro exceptione Zaſius *in l. Titia textores, num.* 11. *& ſeq. ff. de legat.* ſublimitatur autem iſta doctrina, ſcilicet, quod exceptio non firmat regulam in caſibus non exceptis, ſi non ſit de comprehenſis in regula, quia juxta Zangerum *de except par.* 3. *cap.* 25. *num.* 101. ſufficit ſi exceptio conveniat regulæ ſecundùm quid; licèt non ſit prorſus & omninò de regula, vide ibi quomodo accommodet, & Alciat. *de verbor. ſignif lib.* 2. *ſub num.* 56. licèt ſoleat dici, ab exceptione regulam confirmari, tamen hoc intelligendum eſt, non ſolùm in caſibus exceptis non procedere, ſed nec in his, qui pari rationi cum exceptis innituntur, quo loco quæ jura dicantur limitatoria, exorbitantia, correctoria vide ſicuti & Magonius *deciſ. Florent.* 67. *num.* 19. *&* 20. tradit, licèt exceptio firmet regulam in contrarium, tamen non facit, quod ſub regula comprehendatur ea, quæ de ſui natura, generalis regula non contineret, ut eſt in univerſali renunciatione impedimentorum, quæ non extenditur ad caſus fortuitos & valde inſolitos, deinde dicit Magon. eodem modo ſi quis receperit in ſe caſus fortuitos exceptis bello & peſte, ſi jam inſolita quædam & nunquam viſa contigerit ſiccitas anni, adhuc tamen conductor non tenebitur ratione ſubjectæ materiæ, Bart. *in l. Seio.* §. *medico, ff. de ann. legato, & in l.* 4. §. *quæſitum, ff. ſi quis cautè* textus *in l.* 78. §. *fin. ff. de contrahen. empt.* ibi ſi immoderatæ fuerunt nives & contra conſuetudinem tempeſtatis, vide *ſupra de bello.* deinde dicit Magon. quod exceptio non excludat caſus ſimiles expreſſis, aliàs docet Farinac. *par.* 1. *deciſ.* 671. *num.* 2. *in fin.* quod reſervans in contractibus unum, cenſeatur aliis renunciare, & *parte* 2. *deciſ* 68. an mandatum procuræ in una civitate extendatur ad aliam.

Exceptio autem à regula exorbitante à jure communi latè debet interpretari, quan- 4.

 do

Digitized by Google

do regula ad jus commune reducitur, Cravetta *conſil. 135. num. 39.* ideoque ſtante ſtatuto, quod maritus nihil poſſit relinquere uxori niſi uſumfructum medietatis bonorum, iſta exceptio debet latè interpretari, ut comprehendat legatum alimentorum, aliàs *conſil. 214. num. 14.* exornatur quod exceptio declaret, & quantum comprehenſum ſit in donatione, ſi placet videre aliqua docta, vide Antonium Maſſam Galeſium *de exercit. Iuriſperit. lib. 1.* ſive *cap. 1. num. 55. & ſeq.* multa de regula, ibi & contra communem, quod regula nec per exceptionem confirmetur nec vitietur, nec contingat quod de regula ſit exceptio; communis tenetur & recurritur ad Nicol. Everhard. *in locis legalibus de except. ad regulam*, interim nota illud Vaſq. *libr. 1. controv. cap. 51. num. 75.* quod exceptio ſæpe augeat & ſtabiliorem faciat regulam, nam etſi mandatum generale regulariter non contineat caſus requirentes ſpeciale mandatum, tamen ſi dico, do tibi mandatum generale ad mea negotia, niſi quod non poſſis debitum exigere, aut tranſactionem facere, per hanc exceptionem mandatum augetur, ut videatur comprehendiſſe omnes caſus etiam ſpeciale mandatum aliàs exigentes, præter illos duos nominatim expreſſos, DD. ibi copioſè allegat, & latiùs ibi exornatur, & quamvis Papa confirmans omnia ſtatuta, quæ non fuerint contra libertatem Eccleſiæ, cenſeatur omnia alia invalida ſtatuta confirmaſſe Jaſon *in l. final. ff. quod quiſque Iuris circa fin. volum. 4.* tamen comprehenduntur ſtatuta injuſta Felin. *in cap. ex parte de reſtitut.* vide ſupra *de Ambiguis & Dubiis*, ubi exornatur de actus validitate.

5. De regula quod duo ſpecialia concurrere non poſſint, vide Surdum *de aliment. tit. 4 quæſt. 47. num. 37. & ſeqq.* ubi dicit concurrere poſſe ſubordinatè, in conſequentiam & in diſpoſitione legis, item Coraſ. *in l. qui liberos, num. 93. & ſeqq. ff. de ritu nupt.* ubi & quando dicantur venire in conſequentiam, item quod poſſint circa diverſa concurrere, ut circa medium probandi & obligandi tradit Bald. *Novell. de dote p. 6. privil. 78. in fin.* item ſi ex eodem fonte & ad eundem effectum tendunt, vel legibus introducta ſunt, ita Knich. *de inveſt. pact. cap. 3. num. 173. & ſeqq* vide Doctores in Berlich. *par. 3. concluſ. 14. num. 11.* & Andream ab Exea. *de pactis par. 3. num. 418.* ubi quod duo ſpecialia, quæ oriuntur ex duobus fontibus circa idem concurrere poſſunt, *& num. 443.* quando unum ducitur ab alio, ubi & intelligit illud non ſolùm eſſe ſpeciale quod odioſum vel reſtringibile eſt, ſed etiam quod excipitur à regula, licèt aliàs materia non ſit odioſa vel reſtringibilis; an autem duæ cauſæ lucrativæ circa idem concurrere poſſint, exornatur apud Zaſium *in l. poſſideri, §. ex pluribus, num. 17. & ſeqq. ff. de acquiren. poſſeſſ. & in l. omnes cum duabus ſeqq. ff. de oblig. & act. ibi & de oneroſis.* adde Cardin. Tuſch. *lit. T. titulus poteſt multiplicari pro eadem re & quando ſecus concluſ. 321.* pulchrè quoque Mindan. *de continentia cauſarum cap. 11. num. 46. & ſeqq.* quæ autem ſint cauſæ lucrativæ, & quæ oneroſæ, latè tradit Jaſon. *in §. item ſi quis in frad num. 28. & ſeqq.* nec non Cagnol. *in l. in eo 33, num. 3. & ſeqq. ff. de reg. jur.*

* * *

CAPUT

Digitized by Google

CAPUT III.

Aliqua generales Doctrinæ de Genere, & remiſſivè ad DD. deque multiplici Generis ſignificatione.

1. REgulare eſt, quod apud Logicos ſpecies, hoc apud Juriſconſultos, genus ſit, & quod illi ſpeciem, hi individuum vel particulare appellant, unde talis poni poteſt regula, quod quicquid implicat plura, poteſt dici genus, ſi verò duo ſunt, quorum unum implicat plura, aliud verò implicat ſive includit pauciora, iſtud quod includit pauciora, dicitur ſpecies, & quod eſt aptius ſeu magis proximum ad ſpecificationem, Raudenſis *de Analog. par. 6. numer. 21. & ſeqq.* Ex prædictis colligitur, quòd ſi ſpecies proferatur à Juriſconſulto, intelligi debeat de individuo, ſecus ſi proferatur à Logico, Stephan. de Phœde *de interpret. leg. par. 3. §. nunc defendamus ad tertium membrum principale nu.* 54. Et licet apud Philoſophos non conſtituantur diverſæ ſpecies, niſi ex ſpecifica differentia (diverſæ ſpecies intelliguntur, quæ habent differentias ſubſtantiales, ut ſcribit Jaſon. *in l. 3. §. genera, num. 1. ff. de acquir. poſſeſſ.* & Zaſius *in l. naturaliter, §. nihil commune. num. 3 ff. de acquiren. poſſeſſ.* quod communio & ſimilitudo rerum ſumatur à differentiis ſpecificis) ſecus tamen eſt apud Juriſconſultos, apud quos ex modica conſtituuntur differentia, Mantica, *de tacit. & ambig. lib. 12. tit. 9. num. 20. & 21.* ubi & de Theorica, quòd plus & minus non conſtituant differentiam, tamen quando ei, quod eſt plus, lex reſiſtit, ei verò quod eſt minus lex aſſiſtit, vel è contra, tunc plus & minus ſpecie diſtinguuntur, quia unum eſt licitum, alterum illicitum, per jura ibi allegata, aliàs reſpectu ſubſtantiæ, plus & minus non differunt, hoc eſt quod dicit Ariſtoteles, in prædicamento ſubſtantiæ non datur plus & minus per adverbia, licèt detur per nomina, Titius enim non poteſt eſſe magis vel minus homo quàm Sejus, poteſt tamen eſſe minor & major, Sarmient. *de redit. Eccleſ. p. 4. cap. 1. num. 7.*

Deinde quia apud Juriſconſultos plura ſunt negotia quàm nomina *l. 4. ff. de præſcript. verbis*, generis voce quandoque utimur pro ſpecie, uti exemplificatur in Zaſio *in l. ius dicentis*, & ibi Additionator *ff. de iuriſd.* & patet in definitione communis opinionis, quæ eſt probata ſententia de jure non aperto ab omnibus vel à peritioribus, ubi namque ſententia ponitur loco generis, Coratius *in communib. concluſ. lib. 1. tit. 1. numer. 1. & 2.* & Grotius *de iure belli lib. 1. cap. 1. numer. 3.* quod nomen generis quandoque ſpeciei, præſertim excellentiori, ſæpè adhæreſcat peculiariter, & poſſet exemplificari in anima, primùm enim dicitur de naturali, tanquam de nobiliori, deinde de ſenſitiva, & denique de vegetativa, quia igitur de nobiliori fit denominatio, ideò cùm eſt mentio de anima hominis, intelligitur de anima rationali, non autem de ſenſitiva & vegetativa, Raudenſis *de Analog. cap. 36. numer. 104.* ubi ait, quandoque quaſdam ſpecies ſub genere contentas, aſſumere ſibi ſpeciale nomen, ut in exemplis ibi recenſitis, quandoque ſpecies omnes ſub genere contentas tranſire in ſpeciale nomen, quandoque verò non, ſed cognoſci ex accidentalibus & circumſtantiis, & *parte 6. per tot. paſſim ſubtilia aliqua etiam notabilia de Genere ubi num.* 40. aliquot referuntur cauſæ, ob quas non operetur genus, quo ad 2.

genus

genus, quod ſpeciale quod ad ſpecies. Primò, propter juris contrarietatem. 2. Propter cauſæ arduitatem. 3. Propter contrariam æquitatem. 4. Propter actus pœnalitatem. 5. Propter nimiam facilitatem. 6. Propter mandati paucitatem. 7. Propter naturam actus. 8. Propter vitandam impietatem. 9. Propter vitandam contrarietatem. 10. propter vitandam Legum correctionem. 11. Propter vitandam bonorum diſſipationem cum perſona inhabili. 12. Propter contrariam præſumptionem, adde ſi placet Arnoldum à Reiger. *in Theſauro iuris, lit. V. verb. Verba, numer.* 83. *& ſeqq.* ubi Doctores, quando verbum poteſt accipi propriè & impropriè & ut genus & ſpecies, quomodo tunc accipiatur, & Coratius *in l. ſi finita, §. ſi plures, & §. Iulianus in prælud. num 8. ff. de damno infecto*, declarat Bartolum *in l. hoc legatum ff. de legat.* 3. docentem, quod verba in ſpecie intelligi debeant, ut verum ſit, quando verbum tantum ad unam ſpeciem referri poteſt.

3. De cætero aliqua valdè docta & notabilia de Genere vide in Zaſio *lib. ſingul. intellig. cap.* 1. & rurſus *in l. ſtipulationum num.* 40. *& ſeqq ff. de verbor. obligat.* aliqua in Rhetor. *de generibus cauſarum & perſonarum*, & in materia mutui, quando dicitur illud reddi in eodem genere, tunc genus accipitur metonymicè, id eſt res ſub genere contenta, uti quando commodatur habitatio, id eſt, domus qua habitatur idem Zaſius *in l. Cum quis, numer.* 4. *& 5. ff. de condict. cauſ. data.* & quod dicatur genus generaliſſimum in jure, Zaſius *lib. 2. conſ.* 16. *ſub numer.* 59. & rurſus apud Zaſium, *in l. ſi unus, §. ſed ſi generaliter, num.* 4. *&* 5. *ff. de pact.* an in obligatione generis ſpecies obligati cenſeantur; & quomodo genus à ſpecie ſeparetur, & diſtinctè *in l. quod te mihi num.* 14. *&* 15. *ff. ſi cert. petatur*, de debitore generis, & quomodo genus dicatur limitatum natura, idem Zaſius *in l. benè eſt, num.* 13. *ff. ſi cert. petat.* ſermonis generalitas unde cognoſcatur, ubi & *in l. ſeq.* genus quatuor modis accipitur, ubi etiam accipitur pro qualitate, pro conditione quæ rebus adhæret, ut cum dicimus ejus generis, id eſt, ejus conditionis, hoc loco genus non differt à ſpecie, quia etiam ſpecies in jure pro conditione ſumitur, ut cum dicimus, hæc eſt ſpecies facti, id eſt qualitas, conditio facti, & ibi in Rubrica *num.* 2. quæ pulchra ſunt, ſicut & ſæpè iſta in praxi ad varios caſus accommodantur, propterea vide ad eum; Prædictis adde Coraſium *in rubrica ff. ſolut. matrimon ſub. num.* 15. *& ſeqq.* ubi declarat illam Theoricam, quòd ſpecies continerantur ſub ſuo genere & propria ſignificatione *L. ſemper generalibus, ff. de regul. jur.* ibi multa objicit, ob quæ declarat iſtam Theoricam, ut procedat in genere univoco, ſub quo omnes ſpecies, & ideò propriè continentur, cum non magis ad unam quam aliam ſpeciem ſe habeat. Genus itaque triplex eſſe ait, unum quod eſt univocum, quod ad multas ſpecies æqualiter relatum, non magis ſe habet ad unam quàm aliam ſpeciem, ut animal rationale & irrationale, illud ad hominem, hoc ad aſinum, leonem & alia id genus infertur, & ſub tali genere omnes ſpecies propriè comprehenduntur. Alterum eſt plurivocum ſive æquivocum, quod una voce plura ſignificat, ut Canis, quo nomine & animal latrabile & ſignum cœleſte ſignificatur. Tertium Analogum, quod & æquivocum dici poteſt, plura com-

comprehendens, ſed ſe per prius ad unam ſpeciem habet quàm ad aliam, & tunc illa ſpecies tantum continetur, de Analogis doctum tractatum ſcripſit Raudenſis & in ſpecie *cap.* 24. tradit differentias inter univocum, æquivocum & analogum, & quomodo ex illis argumentum ducatur *& cap.* 26. de multiplici generis ſignificatione agitur, prout hanc vocem Canon Zinß / eſſe generalem & æquivocam conſtat ex Meiſnero *lib.* 1. *deciſ* 12. *poſt numer.* 188. ideo dicit quod cauſa, unde promanat, cognoſci debeat antequam qualitas cognoſci poſſit *, & quia cenſus vel canon (ſunt enim Synonima juxta Farinac. *par.* 2. *deciſ.* 170. *numer.* 5.) præſtatur ex variis cauſis, & quia ejuſdem præſtatio æquivoca exiſtit, dum aliquando in ſignum ſubjectionis, aliquando in ſignum protectionis, exemptionis, aliquando ex certa & præfixa cauſa præſtatur, conſequens eſt quod detur & colligatur hoc ſecundum ſubjectam materiam, adeoque difficile eſt per cenſus præſtationem probari dominium vel poſſeſſionem Meiſnerus *tom.* 4. *deciſ.* 29. *in concluſione Reorum.*

4. Exemplifica in caſu quotidiano, tu ſcis quod hodie canon præſtetur de bonis cenſiticis, feudalibus, churmodialibus, Emphyteuticis, latonicis, Hueff güter quæ & Emphyteutica appellantur apud Wehrnerum *pract. obſ. lit. H.* verb. Huob/ Hueb/ latius vide Beſold. *in Theſaur. pract. litt. H. verb.* Hoffguth *num.* 6. & ſimilibus & cum quidam ob non ſolutum canonem prætenderet bona in commiſſum cecidiſſe, dicebam prius conſtare debere, bona talia eſſe vel ejus naturæ, ut ob non ſolutum canonem cadant in commiſſum, per notata à Menochio *Remed.* 3. *adipiſ. poſſ. num.* 164. *& multis ſeqq.* nam in aliis contractibus non eſt jus commiſſi, ob non ſolutum canonem niſi &c. vide Wameſium *ad jus Canon. tit locati conſ.* 335. & potius bona cenſitica quam feudalia & emphyteutica præſumuntur, de quo vide omnino Berlichium *p.* 2. *pract. concluſ.* 47. ibi & differentia inter bona cenſitica & emphyteutica, & ampliatur procedere etiam quoad Eccleſiam, quod ſolutio potius facta præſumatur ex cauſa cenſus, quàm directi dominii Gratian. *tom.* 1. *diſcept. forenſ ca.* 138. *n.* 14. *&* 28. & in præcedenti, an recognitio probet dominium, & quomodo aliàs probetur in puncto petitæ devolutionis bonorum

Sed ſi ſit certum, quod canon præſtetur de re aliena, an non ſolvens cadat bonis, Gratian. *d. lo. n.* 29. adde *infra de Iuriſd. c.* 4 præſertim verò tradita ibidem *cap.* 9. quia autem homines, dum effuſo ſermone ſe jactant, incidunt in promptum ſui periculum, *l. fin. Cod. de dotis promiſ l. fin. Cod. de ſeditioſ.* ideo à generalitate verborum cavendum hortatur Bald. *in l. pact. dotale numer.* 11. *Cod. de collat* 5. ſpecies autem adjecta generi à genere excluditur, v. g. actio in perſonam eſt generalis, ſed cum exprimitur fortè actio pœnalis, iſta ſpecies ſub genere perſonalium jam non comprehenditur, ſic ſi dicas, animalia mea ſunt in labore, ſed boves manſerunt in ſtabulo, ecce hic boves non continentur ſub genere animalium, hoc eſt quod quotidie dicitur, generi per ſpeciem derogatur, ſive ſpecies derogat generi, Zaſ. *in l. ait prætor, num.* 12. *ff. de jurejurand.* adde Cothom. *vol.* 2. *reſp.* 179. *numer.* 184. *& ſeqq. de verbo* Zinß *& per tot.* an ſit contractus cenſiticus, emphyteuticus vel locationis, quæ ſingulariter nota, quia habui ſæpè in praxi, quibus addidi Meiſnerum *tom.* 4 *deciſ.* 37. quod pœnalia

nalia ſint ſtrictiſſimè interpretanda, & in dubio contra caducitatem pronunciandum, quomodo autem probetur rem eſſe cenſualem vide Marcellum Calam *de modo artic. & probandi gloſ.un.num.*847. *& ſeq.*

CAPUT IV.

De argumentis à genere ad ſpeciem, item de ſpecie ad genus, & de toto ad partem.

1. PRæter notata ſuperius *cap.* 1. vide Nicol. Everh. *in locis legalibus à generalitate*, item *de genere ad ſpeciem*, item *à ſpecie ad genus*, cui adde Barboſ. *tract. argumenta uſufreq. in loco à genere* 53. *& loco à ſpecie* 104. item Arnoldum à Reyger. *in theſauro juris lit. 4. verb argumenta nu.* 59. *& ſeq.* latè quoque Cardinal. Thuſc *lit. G. de genere.* Rurſus de argumento à toto ad partem, & præter præmiſſa à Pacian. *lib* 1. *de probat. cap.* 26. *n.* 12. *&* 13. & infra *de veritate cap.* 7 *in fin.* allegatus, an ratione partis indebitæ poſſit negari tota poſitio & Caſtr. *p.* 1. *conſ.* 353. *num.* 3. *& lib.* 2. *conſ.* 423. *num.* 3. videantur, Nicol. Everh. *in locis legalibus*, & Barboſ. *in locis communibus uſufreq. in loco à parte* 82. *& in loco à toto* 114. idem *tr. Axiomata Iuris uſufreq. ax.* 210. ibi, quomodo intelligatur quod totum comprehendat omnes ſuas partes & præter *cap.* 60. *ibi DD. de regulis juris in* 6. *vide DD. in l. quæ de tota ff. de rei vind.* aliquas notabiles doctrinas de toto ad partem & contra, & quomodo pars inſit toti, apud Zaſium *in l ſi quis cum totum ff. de except. rei Iud.* & in *l. ſi ex teſtam. §. ſi petiero ff. d. tit. nu.* 5. *&* 7. de toto integrali & toto collectivo, quodque ſententia lata in toto copulato præjudicet parti, alia etiam eſt ratio totius & alia partis *in l. ſi quiſquam, num.* 3 *ff. de diverſis & temp. præſ.* pars quando trahat ad ſe totum *in l. cohæredes §. non videri n,* 10 *ff. de vulg. & pupill. ſubſt.* & tria eſſe genera totorum *in l. cohæredes num.* 7. *& ſeqq ff. de acq. poſſ. & in l. quod meo num.* 4 *ff. d. tit.* de argumento à toto in modo ad partem, & quot modis accipiatur, & quomodo ab omni differat Chaſſan. *in conſ. Burg. Rubr.* 1. *§.* 1. *ad text. tota, &c.* Prædictis adde Coraſ. *in l. teſtamento num.* 24. *C. de impub. & aliis ſubſti.* vel pulchrè, quod totum ſit triplex, & quod totum univerſale, ſi ab illo partem demas, manet tale, totum verò integrale, quod ex ſuis partibus integratur, ſi partem demas, deſinit eſſe totum, ut ſi tectum de domo demas, uſumfructum de fundo, hoc ipſum in ſimili confirmatur in Wehrnero *pract. obſ. lit. G. verb.* Gantz gäntzlich / ibi, quid iſta verba ſignificent, & addit quod dictio Gantz / ſit verbum generale, quod nihil aliud denotat, niſi quod conſtet ex omnibus ſuis partibus abſque diminutione, inferens ſi Maritus promiſit reſtituere dotem, non poterit ſibi retinere lucrum ex ſtatuto, totum enim infert omnes ſuas partes, ſive ſit totum integrale ſive totum univerſale, Coler. *de proceſſ execu. par.* 2. *cap.* 3. *num.* 374. adde Gratianum *lib.* 2. *diſcept. forenſ. cap.* 335 *n.* 15. ubi totum non poteſt ſeparari à ſuis partibus & qualitatibus, ſed in totum acceptandum venit, ibi *& nu.* 16. quod nova inducatur diſpoſitio, ſi ab eo qualitas detrahatur, de prædictis vide quoque Zaſ. *in l. ſi quis cum totum, n.* 9. *& ſeq ff de except. rei judicat.* ubi & limitationes ad illud, quod appellatione fundi veniat totus, inter cætera fallit in depoſitione teſtis dicentis, ſe vidiſſe quod Titius poſſederit quia de poſſeſſione partis fundi intelligi poteſt, vide & ibi *§ ſeq.* & Thuſc. *lit. P. concl.* 422. poſſeſſio partis quando extendatur ad totum, & ibi remiſſivè, *& lit. I.* Juriſdictio univerſalis probatur

Digitized by Google

ex actibus particularibus, & quando ſecus *concl.*560.

2. Prædicta materia, quod actus vel contractus in totum acceptari vel reprobari debeat, quotidie in praxi occurrit vide pro hoc text. *in l. cum quæritur ff. de adminiſt. tut.* Surd *deciſ.7.n.38. & ſeq.* latè Tiraquellus *de retract. convent.* §.7. *ad fin. tit.* 2. *nu* 4. *& ſeqq.* Wameſ. *cent.* 2. *conſ.* 97. *nu.* 7. ubi in ſpecie decidit, quod nunc eſt in facto, quod ſcilicet adminiſtrationis contractus totus acceptari vel reprobari debeat, non ſcindi, per jura ibi, *& cent.* 2. *conſ.* 57. *num.* 120. *in fin.* quod contractum miniſtri approbans ad omnia illius pacta teneatur & Tepatus *in compendio deciſionum tit.* 338. *cap.* 14. contractus aut totus ſtat aut totus corruit, ubi probat & limitat, ad prædicta quoque vide Mindanum *de continentia cauſarum*, *cap.* 18. *nu.* 31. *& ſeq.* Gratian. *diſcept. forenſ. tom.* 2. *cap.* 301 *num.* 45. *& ſeqq.* & quod contractus vel totus approbandus vel ab eo in totum recedendum ſit, vide Reinkinch *in tr. de retract. conſang. q.* 3. *num.* 153. *ibi jura & illata præjudicia* & Surd *conſ.* 60 *num* 26. *& ſeq.* ubi indiſtinctè, quod ratificans factum cenſeatur cum omnibus qualitatibus ſuis acceptare, quod ſubtiliter declaratur ex Gratiano *tom* 2 *diſcept. forenſ cap.* 216. *num.* 44. *& ſeqq.* quod quis poſſit approbare actum tanquam geſtum, ſed poſſit eundem reprobare tanquam ſic geſtum, quod rurſus ſublimitatur ut non procedat circa idem, & ideò quis non poteſt approbare teſtamentum, & reprobare ut ſic geſtum, priora limita ex Wameſ. *cent.* 2. *conſ* 90. *num.* 5. quod in ſeparatis minimèque connexis, ut v. g. ſi ſint duæ obligationes, res poteſt pro parte approbari & pro parte reprobari, & probatio unius non inducit probationem alterius, quod maximè vidi controverſum in caſu, ubi in uno eodemque inſtrumento plures erant obligationes, quia dicebantur eſſe conſpectivæ & propterea declaratur à Cothom. *vol.* 2. *reſp.* 89. *num.* 67. ubi allegat Canoniſtarum & Legiſtarum ſententiam quod nempe inſtrumentum continens plura capitula, in aliquibus impugnans, adhuc poſſit in aliis in vim probationis adducere, ut intelligatur de capitulis omni ex parte diſtinctis, quæ nec unitate aliqua, nec conſequentia, neque natura rei & negotii, neque ex mente contrahentium, neque ex æqualitate aliqua, ſe contingunt, ubi & aliis modis reſpondet & probat, adde Surd. *deciſ.* 258. & Munnoz. *de ratiocinitis cap.* 13. de partitis connexis & quæ talia ſunt præter DD. *in l. nulli C. de judic.* vide omninò Pacianum *de prob. lib.* 1. *cap.* 25. *& ſeqq* unde hoc caſu vera quoque eſſet Canoniſtarum ſententia *in cap. cum venerabilem x. except.* quod producens ſcripturam, teneatur in totum eam probare, non obſtante proteſtatione in contrarium Rot. Rom. *deciſ.* 264. *in novis*, diſſentit Menoch. *lib* 2. *præſ.* 45 *num.* 21. Juvat proteſtatio in capitulis planè ſeparatis, Maſcard. *de prob. concl.* 915. *num.* 19. *& ſeq.* & conciliare nititur Zaſius *in l.* 1. § *editiones ff. de edendo*, quod judex non obſtante proteſtatione, poſſit contra producentem judicare adde Cœval. *in ſpeculo comm. opin. q.* 362. & diſtinctè Barboſa *in cap. ſi ad ſcripturas, diſtinct.* 9. an inſtrumentum in parte falſum, ſit in toto falſum.

Non minus frequens eſt in praxi iſta quæſtio, an confeſſio in totum acceptanda 3.
ſit, vel pro parte acceptari & pro parte reſpui poſſit, de quo vide DD. & Bart. *in l. Aurelius §. idem quæſiit. ff. de liberat. legat.* adde Zaſ. *in l. Pomponium* §. *cum quis num.* 16. *ff.*

Digitized by Google

de acquir. poſſ. quomodo procedat cautela Advocatorum proteſtantium, quod acceptent confeſſionem adverſarii in quantum pro, & non in quantum contra eſt, de prædictis vide pulchrè Gratian. *lib. 2. diſcept. forenſ. cap.* 319. *per tot.* latè & diſtinctè Grivellum *deciſ.* 12. *per tot.* latiſſimè Scacc. *de Judic. lib.* 2. *capit.* 11. *articul.* 4. *numer.* 88. *& ſeqq. & numer.* 329. *& ſeqq.* ibi & varii caſus, de libri productione cum proteſtatione, item an ex confeſſione qualificata quis poſſit condemnari vid. Ludovic. *deciſ.* 19. & Grivel. *deciſ.* 14. *nu.* 12. 17. *& ſeq.* & Criminaliſtas in Farinac. de reo confeſſo & convicto, *q.* 81. *c.* 4. *per tot.* Clar. §. *fin. q.* 55. ego ſæpius fui uſus doctrina VVammeſii *cent.* 1. *conſ.* 32. *numer.* 2. quod qualificatè confeſſus non cenſeatur abſolutè confeſſus, quæ omnia ut quotidiana, nota, & aliqua ſubtilia in Zaſ. *in l. decem ſtipulatus numer.* 21. *ff. de verb. oblig.* priora namque conducunt ad declarationem ordinationum ſive ſtatutorum, quibus cavetur, poſitionibus purè, ſimpliciter & cathegoricè, per verbum credo vel non credo, eſſe reſpondendum, tunc enim ſi poſitiones eſſent tales, ut ſimpliciter iiſdem reſpondens incideret in laqueum, vel caperetur ex ſua reſponſione, reſponſio duplex pro ſimplici habetur, Bart. *in l.* 1. *ff. de vulg & Pupill. ſubſtit.* Grivel. *de deciſ.* 12. *numer.* 25. Scacc. *de iudic. capit.* 11. *numer* 375. *lib.* 2. & poteſt dicere quæ ad defenſionem faciunt, ne interrogatio, quæ captionem implicat, captioſa ſit ſimpliciter reſpondenti Bald. *in l.* 1. *numer.* 2. *Cod de adilit.* Boër. *deciſ.* 243. latè Pacian. *de probat. liber.* 1. *capit.* 21. & aliqua *in capit.* 23. *& capit.* 29. nec non *cap.* 7. *numer.* 5. *&* 6. in materia defenſionis vel accuſati de homicidio, dicentis ſe animo defendendi occidiſſe, Clarus §. *fin. quæſt.* 55. *numer.* 17. & in caſu ubi pecunia adhuc ſemel petitur Cœval. *in ſpecul. comm. opin. quæſt.* 362. ubi & de prædicta materia, & ad dictum ſtatutum, ſi fortè reſpondeatur ſub conditione intrinſeca, & ſecundum naturam actus Gratian. *tom.* 2. *diſcept. Forenſ. cap.* 260. *num.* 5. *&* 6.

Permaximè quoque controverſum eſt 4
apud DD. an poſitioni continenti partem veram, & partem falſam quis reſpondere teneatur, & an poſſit poſitionem in totum negare, ut apparet ex traditis per Borel. *in ſumm. deciſ. lib.* 2. *titul.* 1. *numer.* 119. *& ſeqq.* (ibi & quod juxta Ariſtotel. oratio quadrupliciter dicatur falſa) qui cum Bartol. aliiſque tenet negativam, quod poſitio non poſſit in totum negari, cum qui 10. debeat debet & 5. quod tamen limitat, niſi falſitas conſiſteret in qualitate, puta, quia diceret promiſſum fuiſſe purè, quod ſub conditione vel in diem promiſſum fuit, de prædicta quæſtione ſubtiliter agit Zaſius *in l. ſtipulatio,* §. *ſi ſtipulanti numer.* 11. *ff. de V. oblig.* Partes verò præſumuntur ejuſdem conditionis & qualitatis cujus eſt totum vel major pars, *l. uxor ff. de legat.* 3. niſi appareant notæ diverſitatis Coler. *conſ.* 3. *numer.* 47. *& ſeqq.* hinc vidi illatum, quod ratione majoris partis bonorum, in certo territorio exiſtentium, eliciatur præſumptio ad cætera bona in eodem loco poſita, ut ſi major pars bonorum Emphyteutica ſit, pars reliqua quoque Emphyteutica præſumatur, *argu. capit. un. de controverſ. inter maſcul. & fœmin.* latè Curtius *tr. de feud. part.* 2. *quæſt.* 6. *numer.* 40. *& ſeqq.* adde Peckium, *in capit in ea de Regul. iur. in* 6. *ibi num.* 80. tradendo diviſiones de toto dicit, fundum eſſe totum generale, ſpecies verò

Digitized by Google

verò arbuſtum, prata, villam, vineam, hortum, quodque habens jus in toto, cenſeatur habere quoque jus in qualibet parte, *l. quæ de tota ff. de rei vend.* vide Caſtrenſ. *conſ.* 131. *lib.* 1. Quia verò hæc quæſtio ſæpe in praxi occurrit, placet hic adjungere aliquos Doctores, imprimis vide Farinac. *part.* 1. *deciſ.* 508. an omnia bona præſumantur feudalia vel Emphyteutica quæ in loco Emphyteuſis poſſidetur, diſtinctè Valaſq. *de jure Emphyteutico cap.* 9. Surd. *conſ.* 410. prædia præſumi ejus naturæ cujus ſunt vicina *&* *numer.* 128. quod Feudum Allodio ita commixtum, ut unum non poſſit ſeparari ab alio, quod ſuccumbat is qui agit ad Feudum, de quo latius, *conſ.* 135. adde *conſ.* 499. *numer.* 42. *& ſeqq.* ubi de caſu, quando alicui facta eſt generaliter conceſſio bonorum intra confines, exceptis novem manſis, quod generalitatem pro ſe habens adhuc probare debeat, quod bona petita ſint de donatis, cum poſſint eſſe de reſervatis. Cæterum quid judicatum fuerit Romæ vide apud Riccium *deciſ. Neapol.* 133. quod agens ad caducitatem rei Emphyteuticæ, non ſufficiat quod res poſſeſſa ſit inter fines Feudi, quodque inveſtitura ſit generalis, aliaque ibi relata, & refert Clarus §. *feudum. quæſtion.* 18. judicatum, bona non præſumi Feudalia, licèt ſint intra confinia deſcripta in inſtrumento conceſſionis feudalis, quod declarat Raudenſis *de Analogis, lib.* 1. *cap.* 34. *num.* 348. *& ſeqq.* ut verum ſit ſi Vaſallus bona contentioſa poſſederit ut allodialia, prout ècontra ſi conſtaret fuiſſe poſſeſſa ut Feudalia, talia quoque præſumerentur, & ſecundùm hanc opinionem dicit judicatum fuiſſe, vide quid ibi pro & contra reſponſum fuerit, ſi autem res ſit dubia, dicit ſtandum eſſe verbis inveſtiturarum quouſque contrarium doceretur, & ſic quicquid eſſet intra fines in iis expreſſos, cenſeri Feudale.

Sed in caſu modò controverſo, neque de inveſtitura quoad poſſeſſorem, neque de finibus conſtabat, nec ſic ſubintrabat doctrina Jaſonis *vol.* 2. *conſ.* 235. *numer.* 7. *&* 8. cum DD. ibi relatis, quod ſi dubitetur de latitudine prædiorum, nunquid ſint Feudalia vel Emphyteutica, & dicit quod tunc in dubio præſumantur tota eſſe feudalia, & ſic quod tota ſint ejuſdem qualitatis, ubi nullæ apparent notæ diverſitatis, aliàs an res pro cenſu vel canone infeudata, ſit Feudum vel Emphyteuſis Vide Roſenthal *de Feudis cap.* 2. *concluſ.* 63. *&* 64. inter alios multis rationibus defendit Fridericus Martini *de cenſibus, & annuis reditibus cap.* 8. *numer.* 294. *& ſeqq.* qui cenſum publicum ſolvit, quod & fundi nomen, qualitatem & jugera oſtendere debeat, & hoc ipſum ampliat procedere in cenſu privato, quod ipſum limitatur procedere, quando agitur poſſeſſorio, quia prius dictum ſpectat ad petitorium, & interim poſſeſſor manuteneri debet, in poſſeſſione percipiendi Gail. 2. *obſ.* 75. *numer.* 3. Lancell. *de attent. lite pend. declar.* 4. ubi & hanc limitationem aliquot modis ampliat, limita, niſi jam tertius eſſet in poſſeſſione Menoch. *remed.* 3. *retin. poſſeſſ. numer.* 567. juncta doctrina Maſcard. *de probat. concluſ.* 118. *num.* 26. unde cum quidam fateretur ſe bona in Emphyteuſin accepiſſe, directus verò Dominus plurima bona inde ad ſe pertinere aſſereret, replicatum ſcio, quod indefinita confeſſio verificetur in minima parte. Rota *deciſ.* 163. *numer.* 2. Gratian. *tom. ult. cap.* 712. hæc ſæpe intricata

 ſunt

Digitized by Google

ſunt ſed obſervantia ſubſecuta plurimum facit ad demonſtrationem eorũ vide Menoch. *lib.*3. *præſ.*91. & plures allegatos apud Nævi. *in lib.*2.*feud.tit.*26.*num.*8. *& ſeq.* ſicuti aliàs vidi emphyteutis & Vaſallis injunctum, ut ederent inſtrumenta & deſignarent bona & terminos eorundem Frederic. Martin. *de cenſibus cap.*8. *num.* 241. *& ſeqq. DD. in l.* 2. & ibi Jaſon. *num.* 210. *Cod. de jur. Emphyteut.* Wameſ. *ad jus canon. tit de cenſibus conſ.* 484. *num.* 8. *in fin. & ſeq.* diſtinctè Papon. *de arreſt. tit. de juribus dominic. arreſt.*31. adde Gratianum *tom.*1.*diſcept.forenſ. cap.* 188. *num.*31. *& ſeq.* quando Dominus Feudi vel Emphyteuſis poſſit petere ſibi edi inſtrumenta, & an omnia præſumantur Emphyteutica, niſi indicentur per Emphyteutam quæ ſint talia, cui incumbat onus probandi & an ſtetur arbitrio Judicis, vide & Meiſnerum *tom.* 3. *deciſ. Camer. Imper.* 18. aliquam notabilem declarationem in Borello *in ſumma deciſ. tom.*2.*tit.*35.*de inhibitionibus num.*172 *& ſeqq.* an & quando Vaſallus cogatur Domino oſtendere Feudum cum qualitatibus & quando non præter Karpz. *p.*1. *conſtit. Saxon.*27. *defin* 9. vide in Chriſtinæo *vol ult. de feud. deciſ.*88. *& ſeqq.* uti valde notabiles modò habeo in facto, & Gratian. *d. cap.* 188. vide omninò.

6. Denique diviſio rei in quot partes dividatur vide apud Munnoz. *de ratiociniis c.* 30. & dicit Zaſius *lib.* 2.*conſ.*16. *num.* 42. quod partes contentæ ſub toto, relatione facta ad totum, habeantur pro conjunctis, in quo conſilio aliqua ſubtilia, an uno actu exercito & parte apprehenſa, cenſeatur apprehenſa poſſeſſio totius, de quo vide eundem Zaſium *in l. poſſideri ſub nu.* 20. *& ſeqq ff. de acquir. poſſ.* ibi quoque ſubtilia, aliàs vide Gail. 1. *obſ.*24. *num.*7. Mynſ. 3. *obſ.* 39. Tiraq. *de retract. conſ.* §.26.*gloſ.*3. *num.*4 Meiſner *tom.*3. *deciſ.*13. *num.*182. *& ſeqq.* ejuſque declarationem *lib.* 1. *deciſ.*32. *num* 7. Covarr. *lib.*3. *var. cap.*16. *nu.*6. *ibi in fin.* quod poſſeſſione in Eccleſia apprehenſa, dicatur apprehendiſſe res ad eam pertinentes, ſed quatenus Epiſcopus unum caſtrum ingrediendo reliquorum bonorum Eccleſiæ poſſeſſionem acquirat vide Zaſium *lib.* 2. *ſing. reſp. cap.*31. *& lib.* 1. *conſ* 10. *num.*5. ad quos & tradita DD. *in l. poſſideri* me brevitatis cauſa refero, & rurſus Zaſ. *lib.*2. *conſ.*13. *n.* 30. *& ſeq.* ubi quod ars trahat ad ſe totum in homogeniis, in collectivis, quod tunc præter partem totum redhibeatur, ubi & de dicto S. Paul. *ad Rom.* 11. ſi primitiæ ſanctæ ſunt, & totam maſſam ſanctam eſſe, vide ad eum, & de dictionibus, integre, integrum, integraliter, in multis & diverſis caſibus Barb. *tr de diction. uſufreq. dict.* 167. *& ſeq. juncta dict.* 406. *& ſeq.* de dictionibus totum totaliter Zaſ. *in l. ait Prætor.* 11. *num* 4. *ff. de jur. jurand.* quod rei ſignificatio extenta non ſolùm eſt in rem totam ſed & rei partes importans, ſecus in Judiciis, ubi pulchrè exemplificat, ſic ut ille poſſediſſe & præſcripſiſſe dicatur novalia, qui præſcripſit & poſſedit decimas, etiam unius prædii, quia ob unitatem ſubjecti dicitur acquiſiviſſe totum, & ita nota regulam, quod in incorporalibus ſufficiat adipiſci poſſeſſionem unius rei pro tota Gratian. *diſcept. forens. lib.* 1. *cap.*13. *nu.* 27. ubi & nota *nu.* 67. quod quaſi poſſeſſio non fundetur per actus generales & æquivocos.

* * *

CA-

CAPUT V.

Quæ ſint verba univerſalia, generalia, ſpecialia & ſingularia, & ibi illata deciſiones ad l.2. & Auth. hoc ſi debitor C. de pign.

1. QUæ dicantur verba generalia, generaliſſima, ſubalterna, ſpecialia & ſpecialiſſima, vide Heringium *de fidejuſſ. cap.* 17. *numer.* 44. & 49. quæ dicatur generalis vel ſpecialis diſpoſitio vide Bart. *conſ.* 21. Card. Thuſc. *lit. E. concl.* 651. expreſſio generalis, ſpecialis & ſingularis & *concl. ſeq.* expreſſio individua & ſpecialis. Expreſſio generalis, ſpecialis & ſingularis differunt Seraph. *de privilegiis iuramentorum*, *pr.* 106. *nu* 9. Mantic. *de tacit. & ambig lib.* 4. *tit.* 30. *num.* 12. & *ſeq.* & quæ generalis vel ſpecialis diſpoſitio vide Tuſchum *lit. D. concluſ* 487. conſtitutio generalis unde agnoſcatur. Felin. *in cap. Canonum ſtatuta num* 15. & *ſeq. de conſtit.* ſpecialis dicitur diſpoſitio quæ in uno ſolo poteſt verificari, Surdus *conſ.* 235. *num.* 1. & *conſ.* 150. *num.* 92. quod diſpoſitio generalis quæ non poteſt verificari niſi in una re, habeatur pro ſpeciali, ubi & addit, quod paria ſint nominatim aliquid exprimere vel verbis generalibus, quæ non poſſunt verificari niſi in uno, ita ut licet renunciatio generalis non comprehendat legitimam, tamen hoc non procedit, ſi renunciatio non poſſit in alio verificari quàm in legitima, vide ibi, & quid dicatur generaliter Raudenſis *de Analogis part.* 6. *nu.* 62. & quæ dicantur ſpecialia, Mantica *de tacitis & ambiguis lib.* 1. *tit.* 16. *nu.* 10. & quæ dicatur ſpecialis & generalis hypotheca, & differentiam vide in eodem *lib.* 4. *tit.* 30. *num.* 12. & *ſeqq.* & pulchram deciſionem in Gilmanno *in praind. Cameralibus, lit. H. verb. Hypotheca* quod verba, omnia & ſingula mea bona, importent ſpecialem hypothecam, ac ſi quælibet ſingularia eſſent expreſſa, & hoc ibi inducitur pro declaratione ſtatuti Argentinenſis, quo habens generalem Hypothecam, habetur tantum pro nudo creditore, qua doctrina præſuppoſita poſſet & induci pro declaratione *auth. hoc ſi debitor & l.2. Cod. de pignor & hypoth.* nam qui ſpecialem habet hypothecam non poteſt tertium poſſeſſorem convenire niſi prius illo diſcuſſo, imò ſi haberet generalem tantum, ego verò eſſem tertius poſſeſſor, non dubito quin & juxta *d. auth. hoc ſi debitor*, obligatus exiſtat prius diſcutere alia bona à tertio non poſſeſſa, niſi fortè in caſibus exceptis, id eſt, in illis caſibus quibus excuſſio vel diſcuſſio locum non habet, quos præter relatos vide in Pariſio *vol.* 1. *conſ.* 50. Riccio *p.* 4. *collect.* 1079. & *par.* 1. *collect.* 27. Surd. *deciſ.* 44. & *conſ.* 113. Berlich. & Karpzovio per te in aliis DD. videre poteris.

Vidi ſæpiſimè in praxi hos duos, quando ipſe debitor vel ejuſdem hæredes poſſident & quando ille agit qui habet annuum cenſum, nam quemadmodum priori caſu puto indubitatum, quod excuſſio non habeat locum Surd. *d. concl.* 113. idem docet Theſau. *in deciſ. ſuis* ita quoque magis communis in praxi recepta eſt opinio, quod poſſeſſor annui reditus hypothecatus poſſit conveniri non facta excuſſione ſpeciali, ita docet Gratian. *tom.* 1. *diſcept forenſ. cap.* 16. *num.* 16. ubi & licet prædium cenſuatum poſſideatur pro parte, poterit tamen iſte poſſeſſor inſolidum conveniri pro debito cenſu, & rationem diverſitatis allegat, quod cenſus, ſeu penſio debeatur ſuper re ipſa, quæ per tertium poſſidetur, unde non opus eſt illum excutere, quia diſcuſſio fit 2.

quando

tacit. & ambig. lib. 4. tit. 30. num. 12. & ſeq. adde & caſus deciſos in Riccio *parte 3. collect.* 380 quibus caſibus cenſeatur ſpecialis hypotheca inducta, licet hoc in ſpecie dictum non fuerit, quibus ita in cauſis Avunculi mei deductis, miratus fui, quod tantas ſuſtinere debuerim diſputationes contra quendam, qui alio quàm hæreditario titulo bona pro annuo cenſu dicto meo Avunculo hypothecata ſe poſſidere dicebat, cauſa diſputationis potiſſimum fuit, quod ſuſtineret anteriores obligationes ſibi ceſſas atque inſufficientiam bonorum, ex quibus poſterioribus creditoribus poſſe ſatisfieri negabat, quo non probato res demum tranſactione finita fuit. Sicuti & frequens eſt quæſtio in praxi, quod conſuetudo totius provinciæ ad omnes civitates in territorio pertineat, vide Cothman. *vol. 2. reſp.* 84.

4. Ad longum quæ ſit ſpecialis & quæ generalis ſubſcriptio Dauth. *de teſtament. ad l. dictantibus, ampliat.* 4. *in margin. Codic. de teſtament.* tradit, nec non de generali & ſpeciali hypotheca tractat. Balduin. *tractat. de pignorib. & hypothec. cap.* 9. nota & firmiter tene menti, quòd pluralitas quandoque in ſingularitates reſolvatur, Vaſquius *de ſucceſſionum progreſſ. lib. 3. §. 25. num.* 63. ut procedat non ex verborum proprietate, ſed ex legis interpretatione, ut ipſemet Vaſquius cum Doctoribus allegatis tradit *num. 40. & ſeqq.* ubi cum illis contra Felinum infert, quod ſtante ſtatuto, ſtantibus maſculis filias non ſuccedere, illud procedat, ſtante uno maſculo, & ita illa pluralitas reſolvitur in ſingularitates, ex interpretatione ſtatuti volentis bona in familia conſervari, vides quoque differentiam ſpecialis & generalis obligationis apud Doctores *in l. ſi creditor, §. fin. ff. de pignor. action.* quod hypotheca impediat tranſlationem, ſi ad hoc ſpecialiter fuerit obligata, ſed tamen Cavalcan. *parte 2. deciſ.* 16 *num.* 10. dicit, idem procedere ſi ſit hypotheca generalis, vide DD. ibi.

CAPUT VI.

De Iudicio univerſali, generali & particulari, & de nominibus univerſalibus & inde illatis.

Differentiam inter Judicium generale & univerſale vide in Zaſio infra allegato *in l. ait. Prator* 11. & de Judicio univerſali, generali & particulari vide Maranth. *in ſpeculo par. 4. diſtinct* 4. & ſuccinctè & notabiliter diſcurrentem Gail. 1. *obſerv.* 68. adde Gilmannum *in ſymphor. lib. 3. in præjudiciis Cameralibus lit. L. in verb. Liquidatio*, ubi quærit, quomodo in Univerſalibus ſit facienda liquidatio, & quæ ſint partes Judicis, ſi hæreditas adjudicetur univerſaliter, tunc in executione liquidanda duo requiruntur: Primò, quæ ſit pars hæreditatis legitima, quia per ſententiam competens quota adjudicata præſupponitur. Secundò, res ſingularis, & quid fuerit in hæreditate, & in hoc duo probanda ſunt: Primò res ſpecificatas, fuiſſe in bonis defuncti tempore mortis, vel per defunctum poſſeſſas; ſecundò, quòd illæ res poſſideantur per Adverſarium, in Univerſalibus autem Judex non debet ſententiam ſuam reſtringere ad ea quæ petita ſunt, *l. 4. & fin. ff. de petit. hared.* adde & Felinum *in cap. licet. de libelli oblatione*, ad quos brevitatis cauſa ſit relatio. 1.

An verò Judex ex officio poſſit jubere declarari libellum vel exceptionem generalem 2.

ralem, vide Alvarum Valaſcum *lib.* 1. *rerum judic. concl. ult. num.* 97. & diſtinctionem traditam per Borellum *in Summa Deciſionum lib.*1. *tit.* 49. *num.* 65. *& ſeqq.* ubi regulam cum ſuis limitationibus, quando libellus generalis valeat vel non, ubi & quod in generalibus judiciis debeat ſecundùm allegatos ibidem; vel ſecurius ſit, ut actor in proceſſu & ante ſententiam ſpecificet, probet & in probatis obtineat, at in univerſali judicio ſufficiat, petita in executione liquidare, & quid ſi ſententia ſit generalis, & proſecutio cauſæ ad unum coarctata, & quid ſi generalis fuerit, at unum tantum probatum idem Zaſius *in l. licet, num.* 12. *Cod. de judic.* in hac materia vidi ſæpius ob nimias altercationes, litem ipſam quaſi in infinitum protrahi, dum libellãs propter clauſulas ſalutares libellum propugnabat, vel ob limitationes adductas eundem validum dicebat, nam quamvis libellus generalis parte non opponente, ipſo jure regulariter validus putetur, tamen Tenninus *de cautelis, cautel.* 4. judicem fatuum dicit, qui eundem non rejicit, quod rurſus limitatur per alios, videlicet quod valeat libellus generalis etiam parte opponente, quando ſummariè proceditur, Marant. *in ſpecul. par.* 4. *diſtinct.* 9. *n.* 13. Deciſ. Rotæ Geneunſis 91. *nu* 20. verùm brevitatis cauſa ſit relatio ad DD. *ad tit. ff. & C. de edendo*, & notata per me *par.* 2. *de Veritate cap. ult.* per quæ hujuſmodi altercationes magna ex parte ſedari poſſunt, dummodo ex actis de jure libellantis ſatis conſtet.

3. In hac materia eſt regula in praxi quotidiana, quod pretium in univerſalibus ſuccedat loco rei, non verò in particularibus, quã regulam aſtruunt DD. *in l. ſi rem & pretium ff. de petit. hæred.* Magon. *deciſ. Florent.* 64. ibi quoque illata vide Surd. *dec.* 15. Res quando efficiatur hæreditaria, ſi eſt empta de pecunia hæreditaria, idem *deciſ.* 306. an pretium rerum ſequeſtratarum loco earum ſuccedat, maximè autem fuit controverſum, an creditor quoad ipſam rem anterior, ſit quoque potior in ipſius pretio, quod ex re diſtracta venit, Neoſtad. *deciſ.* 16. *in fin.* tradit, quòd pecunia proveniens ex pignore mihi hypothecato non ſit pignus meum, vide quid judicatum fuerit, tamen quod pretium rei obligatæ veniat actione hypothecaria, docet Surd. *d. loc.* & *conſ.* 521. *n.* 6. quòd pretium loco ſubrogationis accipiens, cenſeatur ipſas res tenere, quodque in particularibus pretium ſuccedat loco rei in ſubſidium, adde Gratian. *tom* 2. *diſcept. forenſ. c.* 269. *n.* 17. *& ſeq. & cap.* 304. Menoch. *remed.* 3 *adipiſc. n.* 120. *& ſeqq.* ſimile in Farinac *p.* 1. *deciſ.* 681. *nu.* 3. *&* 9. *deciſ. Rota Genuenſ.* 27 *in pr.* uti & è converſo ſolet dari eadem actio ad pretium ex re noſtra perceptum *l ſi mater.* ubi Caſtrenſ. *C. de rei vind.* ſed latius de prædicta regula vide Gail. *tr. de pign. c.* 11. *per tot.* ubi & diſtinguit quoad hoc, inter judicia univerſalia, generalia & particularia, in univerſalibus dicit, prout eſt hæreditas & fideicommiſſum univerſale, & ſic in petitione hæreditatis & trebelliana reſtitutione, pretium ſuccedit loco rei, ideo gravatus fideicommiſſo, ſi bona reſtitutionis alienat, & loco aliorum alia comparat, bona empta loco alienatorum ſuccedunt, ita ut fideicommiſſarius, caſu eveniente, bona illa empta tanquam in locum alienatorum ſubrogata petere poſſit per jura ibi allegata, quod cum ita in graviſſima cauſa allegaretur, replicatum fuit, quod petens eſſet alienantis hæres, & conſequenter factum ejuſdem præſtare obligatus, in particularibus verò regulam eſſe, quæ dicit, quòd pretium non ſuccedat loco rei, niſi quando

actio

Digitized by Google

actio eſt nata in ſubſidium re præſcripta vel uſucapta, in perſonalibus tunc, quando quis convenitur ratione doli, vide tamen allegatos *in Deciſione Rota Genuenſ.27. nu.* 10. ibi diſſentire videtur Curt. fortè ex regula, quod ex pecunia mea emitur meum non ſit *l. ſi ex ea pecunia. Cod. de rer. vind. l. licet, C. qui potior in pign.*

4 Sed judicatum refert Neoſtadius *deciſ.* 19. eum poſſe conveniri, qui poſſidet rem illam, ſcilicet pecuniâ, quæ per vim ablata eſt, comparatam *l. ſi ipſa res, & ibi gloſſ. ff. quod metus cauſa*, nam generale eſt, quod actio, quod metus cauſa, detur contra omnes ad quos quodcunque commodum pervenit ex re mea per metum extorta *l. metum 9. §. fin. l. except. §. pedis. ff. d. tit.* uti & alias limitatur principalis doctrina, ſi aliter res vel pretium ſervari non poteſt, tunc enim dicit pretium ſuccedere loco rei & è converſo *l. ſi eum ſervum ff. ſi cert. petat.* deinde licet res empta ex pretio alterius rei venditæ non cenſeatur in locum ejus ſurrogata, tamen fallit, ſi deſtinatione hominis ſubſtituatur, Ant. Faber. *in Cod. tit. locati. defin.* 5. adde & *ſeq. defin.* 6. vide ibi notabilia, rurſus limitant hoc aliqui DD. quoad rem ex pecunia dotali emptam, quod videtur eſſe contra textum *in l. ex pecunia dotali, Cod. de jure dotium*, cujus duplicem limitationem adducit Maſtrill. *deciſ. 36. n. 3. &* 4. ideo videtur intelligi principalis doctrina in ſubſidium, quando aliundè non poteſt recuperari à muliere, Riccius *par. 4. collect.* 740. ibi plures caſus & declarationes, & alias puta dotales eſſe, ſi ita emptæ ſunt & cum conſenſu mulieris Mantica *de tacit. & ambiguis lib. 12. tit. 27. num. 4. & ſeq.* & quæ requirantur ut res empta ex pecunia dotali efficiatur dotalis, vide Marcell. Calam. *de modo articulan. & proband. gloſſ. unica, num.* 467. *& ſeqq.* adde Coſtal. *ad l. res quæ ex dotali, ff. de jure dot.* & Cardinal. Tuſch. *lit. E. concluſ.* 138. item limitationes apud Peregrinum *de jure fiſc. lib. 6. tit. 3. num.* 12. quod quæſita, pecunia Principis, Fiſci, Eccleſiæ, militis, minoris, iiſdem acquirantur & non ementi, Vaſq. hoc cum aliis declarat *tr. de ſucceſſ. reſol. lib. 1. §. 9. n. 65.* ſi ab eorum adminiſtratore hoc fieret, & non aliter, aliàs quoq; notabiles declarationes vide *in tr. Regul. Iuris. can. & civil. lit. R. reg.* 422. *in 6. limit.* notabiliter quoque fallit, quando acquirens ſe declaravit in re acquiſita habere nudum nomen, Farinac. *p. 2. deciſ.* 771. *in fin.* an autem dominium rei per uſuram acquiſitæ tranſeat in creditorem, negativa eſt communis Canoniſtarum, contra aliam communem Legiſtarum apud Gutierr. *in quæſt. Can. lib. 2. q.* 33. res tamen & omnia lucra ex re acquiſita tranſeunt, vide & ibi, cujus pecunia res emptæ cenſeantur, & quædam *ad l. Quintus Mutius ff. de donat. inter vir. & ux.* in Meiſnero *tom 3. deciſ. Cam Imp.* 25. quæ in praxi ſæpe occurrunt, vide doctum quoque conſilium Molinæi *conſil.* 13. & Doctores *in l. ſi cum dotem. ff. ſoluto matrimon.* & licèt Molinæus probet, quod res ex aliis comparatæ non ſint eædem ſed aliæ & alterius juris, ut ſi pannus pro panno, pecunia pro pecunia detur. Decius & Alciatus *in d. l. ſi eum ſervum, ff ſi certum petatur*, tamen dicit ibi in caſu contrarium, ſcilicet in Univerſalibus uti eſt menſa, peculium, taberna, &c. quod illa non recipiant mutationem, quia dicit in illis non attendi vel conſiderari ſingula corpora vel res per ſe, ſed totum corpus integrale vel univerſale, quod non cenſetur recipere mutationem vel alterationem, at idem ipſum actu & ſub-

Digitized by Google

ſtantia & re & nomine manere & perſeverare, licèt ſingula corpora mutentur & quotidie varientur per juta ibi adducta, ita ut universale ſemper idem maneat, licèt in ſubjectis augmentum & diminutionem patiatur, Mager *de advoc. armat. cap.* 11 *num.* 177. *& ſeq.* ubi determinat, quod conceſſio per verba univerſalia & collectiva futuras etiam acceſſiones complectatur, ut nomen civium eſſe collectivum & pacem pro ſe & civibus factam, futuros quoq; comprehendere dicit, & *n.* 167. *& ſeq* quod in generali quoq; obligatione, tam præſentia quàm futura continentur, vide illata ibi, junctis traditis per Klock. *de contrib. c.* 16 *n.* 79. *& ſeq. & n.* 111. *& ſeq.* ubi Mynſin. 4. *obſ.* 70. tradens, quod privilegium immunitatis verbis generalibus conceptum, non comprehendat collectas ob bellum, vel aliam neceſſitatem ſeu publicam utilitatem, aliquot modis declaratur & limitatur. & ibi de clauſula, & à cæteris gravaminibus &c. adjecta, quod non ſolùm comprehendat caſus ſimiles, ſed etiam majores expreſſis, unde & Zaſ. *in* §. *item ſerviana inſtit. de action.* concludit, quod merces venales invectæ per inquilinum, obligentur non in ſpecie vel particulari quoad individua, ſed in genere & univerſaliter, quod eſt ſatis ut non mutata ſed eadem dicatur manere officina mercium, de mercibus in taberna oppignoratis vide quoque Karpzovium *p.* 2. *Conſtit. Saxon.* 123. *defin.* 13.

5. De mercatore legante apothecam pannorum quid videatur legaſſe, vide Alvarum Valaſcum *rerum jud. tom.* 1. *conſult.* 59. adde *tom.* 2. *conſult.* 110. ſic etiam totalitas caſtri longè eſt aliud, quàm totalitas rerum caſtro adjacentium & ad caſtrum pertinentium, ideo caſtro apprehenſo (*vide in DD. infra cap. ult. allegatis*) non cenſentur ſingulæ res ad caſtrum pertinentes apprehenſæ, quia ſinguli actus ſuis propriis terminis abſolvuntur, & diſcretio rerum, exigit diſcretionem actionum, Cothman. *vol.* 5. *reſp.* 23. *numer.* 233. qui *vol.* 1. *reſp* 43. *numer.* 20. *& ſeq.* dicit, quod & feudum ſit univerſitas, & proinde pecunia ex feudo redacta, pro feudo cenſenda & habenda ſit, Gail. tamen cum DD. allegatis *d. cap.* 21. *tract. de pignor. numer.* 2. tradit, pretium in feudis non ſuccedere loco rei, ſiquidem feudum pecuniæ eſſe non poteſt, nec è contra, neque etiam pecunia ex feudo redacta habetur pro re feudali, prout prædicta probat Heigius *lib.* 2. *quaſt.* 20. *num.* 36 *& ſeqq.* vide ibi quia diſputatur illa celebris quæſtio, an ſucceſſores feudales teneantur æs alienum, pro quo feudum comparatum eſt, ſolvere, & ubi eſt caſus, quòd quidam Comes pecuniam nomine filiarum ex hæreditate matris acceptam in emptionem feudi convertit, an dictis filiabus aliquo remedio reali conſultum ſit, an verò contra ſucceſſorem ex æquitate *l. ſi me & Titium, ff. de rebus creditis*, agi poſſit, aliàs quædam diſtinctè in Cacheran. *deciſ. pedem* 91. *num.* 15. *& ſeqq.* ubi de diſpoſitionibus univerſalibus, & in iis quæ poſſunt ſe habere ad augmentum & diminutionem commodum & incommodum, dicitur res in eodem ſtatu manere, adde Magerum *de Advocatia armat. cap.* 11. *num.* 166. *& multis ſeqq.* Ratione prædictorum plura paſſim quæruntur apud Doctores, inter cæteros vide Deckerum *lib.* 1. *diſſert.* 2. *n.* 19. *& ſeq.* ubi diſputatur: an quota omnium prædiorum donata & præſtanda demum poſt mortem donantis ſive donatarii, extendatur ad bona poſtea acquiſita, refert ibi verba pactorum dotalium, ſponſus promiſit ſponſæ poſt mortem ſuam ſe permiſſu-

miſſurum ad eam venire tertiam dimidiæ partis omnium prædiorum & fundorum per verb. Erb-Renthen / nullis exceptis, multum enim intereſt, an donatio certi corporis certæve ſpeciei poſt mortem fiat, an quotæ bonorum ſive rei univerſalis, quod in ſpecie donatur per ſe, ſuis finibus & loco deſcriptum non aliter augeſcit, quàm ſi poſt donationem ei donator aliquid adjecerit, ſed longè alia conſideratio eſt ejus donationis, quæ ſub nomine quotæ bonorum aut univerſitatis facta ſit, hæc enim augmentum & decrementum recipit, ab ipſa acquiſitione bonorum ſub eandem univerſitatem venientium, & ambulatoria eſt uſque ad mortem donantis, & quemadmodum univerſitas adjectionis & detractionis capax eſt, ita quoque quotæ creſcunt & decreſcunt, quia univerſitati res ſingulæ, non autem quotæ opponuntur, quippe quæ ſine ſubjecti interitu eſſe poſſunt, *ibi* & pulchra de legato rerum ſingularium & quotæ, & univerſitatis, ut eſt legatum gregis, peculii, ſupellectilis, dotis, &c. qualis non eſt diſpoſitio de bonis mobilibus & immobilibus, quia dicitur particularis & non univerſalis, Alexand. *libr.* 1. *conſil.* 9. *num.* 6. quia nomina & jura non poſſunt dici comprehenſa, juxta communem Doctorum opinionem. Adde omninò Zaſium *in l. ait Prætor,* 11. §. *ſi enim de hæred. n.* 6. *& ſeq. ff de jurejur.* ubi inprimis dicit, quod judicium generale eſt judicium negotiorum geſtorum, tutelæ & curæ, adminiſtrationis, &c. univerſale verò eſt petitio hæreditatis, dotis, juriſdictionis, &c. & eſt differentia, quod judicium generale non habeat juris intellectum qui poſſit ullo modo ſeparari à ſpeciebus, qui enim nominat, vel intellectu concipit, vel ratione complectitur nomen generis, is neceſſariò complectitur omnes ſpecies in genere contentas, unde genus nil aliud eſt, quã ſimul collectæ ſpecies, & ſic poſſet opinio nominalium defendi, cum dicunt ſingularia eſſe in univerſalibus inſeparatè, hoc verum eſt de genere, non de univerſali, quia univerſalia conſiſtunt in juris intellectu, & poſſunt conceptu noſtro facilè ſeparari à ſingularibus, licèt enim in effectu hæreditas & res hæreditaria idem ſint, in intellectu tamen non ſunt idem, poteſt hæreditas peti & obtineri, licèt nullum ſit corpus hæreditarium, vide *ibi.*

Hæc ſummopere notanda, in variis caſib. accommodavi, quorum unum habeo adhuc in facti contingentia, ubi ſub quota bonorum vel univerſitate bonorum quis hæreditati renunciarat contra diſpoſitionem, *l. fin. C. de pactis, cap. quamvis de pactis, in* 6. quæ jura declara, ut ſuper certa re vel aliquibus rebus pactio iſta licita ſit, ſecundùm DD. magis communiter, item dubitavi valde, an ille, cui certæ aliquæ res, imò centum Imperiales in teſtamento loco legitimæ relicti erant, dici poſſit inſtitutus honorabili inſtitutionis titulo, ut requiritur, aliàs teſtamentum juxta communem DD. traditionem nullum eſt, & cum conſulerem contra teſtamentum adduxi DD. *in l. quoties, & textum ibi, C. de hæred. inſtit.* adduxi quoq; Ant. Fab. *de errore pragmaticor. dec.* 15. *err.* 10. *ibi & in fin.* agit de intellectu, §. *hæc autem diſpoſuimus*, *Novell.* 115. & rurſus *decad.* 14. *err.* 6. adde Grivell. *deciſ.* 28. *num.* 18. *& ſeqq.* & Suarez *in Theſauro recept. ſent. litt. R. verb. relinquendi, num.* 44. *& ſeq.* quod verba communia adjecta certæ rei non inducant inſtitutionem, quod latiùs pro confirmatione prædictorum proſequitur Advocatus Cameralis *in conſ.* 40. *in ſecunda quæſt.* 6.

Digitized by Google

verſ. Es kan aber / *& ſeqq.* adde Karpzov. 20.*p.* 3.*conſt. Saxon.* 15. *defin.*8. atque ita inſtitutus pater in centum Imperialibus non videbatur hæres inſtitutus, quandoquidem numeralia quotam non conſtituunt, Cardinal. Tuſch. *litt. Q. concluſ.* 50. *num.* 5. vide & Bartol. *p.* 2. *conſil.* 81. interim excellentiſſimus D. Licentiatus Bruin Reipublicæ Colonienſis Syndicus (aliàs ſæpiſſimè mea conſilia ſubſcribens) noluit huic meo reſponſo ſeſe ſubſcribere, nam Bartol. *ad dict. Novell.* 115. §. *hac autem ſive cæterum*, docet, quod inſtitutus in re certa, dato alio univerſali hærede inſtituto, licèt habeatur loco legatarii, tamen ut teſtamentum impugnari non poſſit, habetur loco hæredis, deinde quia adjectum fuit, quod Titio parenti centum relinquantur loco legitimæ, aſſignatio autem, licèt non apponatur hæres, habet vim inſtitutionis, *l.* 1. §. *Divus autem*, *ff. de hæred. inſtit.* Schurff. *conſil.* 32. *num.* 7. *cent.* 2. & in terminis tradit Raudenſis *de Analogis*, *cap.* 19. *num.* 49. *& ſeqq.* ubi teſtator extraneum ſcripſerat hæredem univerſalem, filio autem pro legitima legaverat centum libras, & ultra prohibuerat eum petere, & dicit Raudenſis, de diſpoſitionis validitate non videtur dubitandum, ſi erat pecunia hæreditaria, vide Doctores ibi, quod ipſemet Bartolus *in l. quoties*, §. *ſi duo*, *ff. de hæred. inſtit.* non admittit, ſi fuerit juſſus eſſe contentus, ut nihil poſſit amplius petere, ſed mihi dicebatur uſu invaluiſſe, ut & legitima ita relinqui poſſit, & ita inſtitutum habere beneficium legis, quo agit ad ſupplementum legitimæ.

7. Aliquoties etiam conſului fretus ſuperiori doctrina, quod pacta dotalia inter conjuges de rebus certis facta, non poſſint unius vel alterius, ſed demum utriuſque conſenſu revocari, intellige hoc quoad præjudicium alterius conjugis, nam licèt non minus acriter quàm ſubtiliter diſputetur, an ejuſmodi erecta pacta dotalia quoad conſanguineos revocari poſſint, & multi negativam defendant, tamen affirmativa in Camera Imperiali obtinuit, docetque Gail. 2. *obſerv.* 78. *num.* 8. quod per teſtamentum pactis dotalibus derogari poſſit. Et tamen, ubi pacta dotalia concepta eſſent ſuper univerſitate bonorum, poterit unus conjux etiam poſt mortem alterius, non obſtantibus pactis dotalibus, teſtamentum facere, & iiſdem derogare per notata Cothmann. *volum.* 1. *reſp.* 21. *num.* 21. *& aliquot ſequentib.* Ubi, quatenus pacta iſta ſuper univerſitate bonorum concepta fuêre, adde Wameſ. *Cent* 2. *conſil.* 15. *numer.* 1. *& ſequent.* ubi & dicit non obſtare, quod jam per mortem prædefuncti mariti, res deſierit eſſe integra, quia reſpondet, quod duæ ſint diſpoſitiones in una charta, ac perinde eſt ac ſi quiſquam ſeparatim de ſua medietate diſpoſuiſſet, de qua rurſus diſponendi per ultimam voluntatem libera debet manere voluntas per notat. Doctor. *in l. ſtipulatio hoc modo concepta*, *ff de verbor. obligat. & argum. dict. l. fin. in verb. & in ea uſque ad extremum vitæ ſuæ ſpacium perſeverarem*, *& l.* 1. *Cod. ſi mancip. fuerint alien. in verb. ſi modo Proculus non contrariæ voluntatis fuerit*, *cum concord.* Adde omninò Neoſtadium *tract. de pactis dotalibus*, ibi paſſim, & ſignanter ad propoſitum inprimis *obſervat.* 1. & in notis ibidem deciſum reperitur, quod pactum ſponſalitium de ſucceſſione bonorum, non impediat ipſis liberis, liberam de omnibus parentum bonis diſpo-

Digitized by Google

diſpoſitionem, cum enim pacta ſponſalitia moribus noſtris, dicit, non niſi ſucceſſionis legitimæ & minimè ultimæ voluntatis vim habeant, filio huic ipſa teſtamenti factio, ad ſolam legitimam & Trebell. reſtringi non potuit, & *in notis ad obſervat.* 2. quod ultimæ voluntates, quæ pactis dotalibus ſcribuntur, æquè ambulatoriæ, atque eæ, quæ in teſtamentis fiunt, *l.* 3. §. *fin. ff. de adimend. legat.* quippe pactis ſponſalitiis hoc agi, ut contrahentium ſinguli ſibi liberiſque jus ſuccedendi ab inteſtato deligant, vel novum, ſi velint, conſtituant, liberis verò, impuberibus, quia ipſimet hæredes eligere nequeunt, parentum judicio, exemplo ſubſtitutionis pupillaris, ſtandum erit: Adulti verò, ſi ipſi ſibi hæredem non quæſierunt, parentum voluntati ſtetiſſe creduntur, tuto namque recedere poterant, vide *ibi*, quid ſi prohibita fuerit alienatio adde tamen Gratianum *lib.* 2. *diſcept. forenſ. capit.* 247. quod in contractibus & donationibus cauſa mortis, poſſint fieri & ſubſtitutiones & fideicommiſſa, quodque non differant ab iis, quæ fiunt in teſtamentis, niſi quod in illis non detrahatur Trebellicanica, an idem, quoad legitimam, quid ſi filius adfuerit, & alia notabilia vide, de quo alibi diſtinctè agam, tu interim vide quoque, ſi placet, Choppinum *de re ruſtica p.* 2. *lib.* 2. *cap.* 2. *ſub num.* 20. *immediatè ante num.* 3.

8\. Ex hac autem deciſione ulterius ſequitur, quod quamvis lucra ſtatutaria alteri ex conjugibus per teſtamenta auferri non poſſint, Gail. 2. *obſerv.* 86. *in fin. & obſerv. ſeq. in fin.* Chriſtinæus *volum.* 4. *deciſ.* 210. *& volum* 1. *deciſ.* 270. *num.* 2. Vide omninò Theſaur. *deciſ.* 34. & Doctores ordinariè *in Authent.* præterea *ibi* Jaſon. & Dec, *Cod. unde vir & uxor*, aliud tamen eſt in lucris, quæ ut alia bona ſucceſſione deferuntur, ita tradit Additionator ad Dauth. *de teſtam. num.* 5. ubi ita intelligit conſtitutionem Marchicam nominatam Erbfälle zwiſchen Eheleuten / ſimilis eſt diſtinctio, quam hic, uti notabilem refero ex Choppino *de re ruſtica part.* 3. *lib.* 3. *cap.* 10. *num.* 5. *& in margine*, ubi & ſi vidua capiat mobilia ut ultima ſuperſtes, ſi illa capiat in vim conſuetudinis, vel etiam in vim contractus, ſed ad conſuetudinem relativi, hoc caſu ſubjecta eſt ſolutioni debitorum, uti quotidie in Ducatu Juliæ practicatur, ſi verò ea capiat per nudum contractum, tunc debita ſolvere non tenetur, & ita judicatum ibi reperitur non obſtante quod ibi donatio ſupellectilis & omnium mobilium tabulis nuptialibus inter conjuges pacta fuerit ultimo ſuperſtiti, nam quia hæc non ſucceſſione deferebantur, hæres æs alienum ſolvere debuit, ſi autem ultimo ſuperſtes fuiſſet in illis hæres, æs alienum tunc æqualiter cum hærede patrimonii eſſet ſolvendum, *num.* 3. *in margine*, & vide per tot. *ibi* de ære alieno ſolvendo, quomodo & per quos, atque ita intelligo communem illam DD. traditionem, quod hodie pactis dotalibus detur hæreditas, uti illa ita quotidie fiunt in Germania, teſte Zaſio *in d. l. ſtipulatio hoc modo concepta, num.* 50. *ff. de verb. obligat.* Graſſus *recep. ſent.* §. *ſucceſſio ab inteſtato. quaſt.* 9. *ſub num.* 4. Gail. 2. *obſerv.* 127. Heigus *lib.* 1. *quaſt.* 27. *num.* 34. Gilmannus *tom.* 1. *part.* 3. *voto* 6. Roſenthal *de feudis, ca.* 7. *concluſ.* 25. prout de Germaniæ & aliorum Regnorum conſuetudine, ita judicatum eſſe teſtatur Theſaur. *deciſ.* 225. *num.* 12. *& ſequen.* Ant Faber. *in Cod. de pactis convent. defin*, 6. Dauth. *de teſtam. num.* 84. ubi

Digitized by Google

ubi ſemper nota, quod ſi certa quædam donantur ſuperſtiti conjugi, quod illa non poſſint revocari. etiamſi effectus donationis poſt mortem differatur, ſed hoc caſu, (ſcilicet ut pacta dotalia ita concepta valeant quidem juxta Germaniæ conſuetudinem per Doctores *ſuprà* relatos, tamen teſtamentum fieri poſſit in contrarium, caſu quo ſuper univerſitate bonorum concepta forent, aliàs ſecus) quoad punctum juris ſemper notabis dictum Molinæi *conſ. 36. nu. 5.* quippe *ibi* traditur ſi non reperiantur verba denotantia ſucceſſionem aut hæreditatem, quod eſt nomen juris, ſed tantum ſuper certis enumeratis ſpeciebus bonorum conventum fuerit, tunc pactum ſemper eſt validum, quia non eſt promiſſio vel futuræ ſucceſſionis, nec quotæ hæreditatis, ſed promiſſio & donatio enumeratorum bonorum, quæ enumeratio & quota bonorum, non eſt trahenda ad quotam hæreditatis ut vitietur, ſed relinquenda eſt in quota bonorum ut valeat, ut docet *numer. 6. & 7. ibi & inſequentibus* ampliat, etiamſi paciſcens non fuerit uſus verbo donationis ſed verbo fiat, præſtetur & ſimilibus, quod tunc non maneat in terminis nudi pacti vel promiſſionis, ſed fit & perficitur donatio etiam abſque verbo donationis, quæ per ſubſecutum teſtamentum non poteſt revocari, ut ſolidè probat, & contraria diſſolvit, immò dicit Heigius *lib. 1. quæſtion. 23. ſub numer. 37.* etiam in caſu pacti de ſuccedendo, quatenus per conſuetudinem inductum eſſet, ut illud mutari non liceret, (quemadmodum ad longum reſolvit Cothmannus *volum. 3. de reſponſ.* 44. quod pacta Matrimonialia & filialia, ſuper diviſione & ſegregatione liberorum prioris Matrimonii interpoſita irrevocabilia ſint, ad quem brevitatis cauſa fit relatio, & contraria diſſolvit) illa procedere.

9. Superius autem deducta, quod univerſalia non recipiunt mutationem, neque augentur vel diminuuntur, vide pro declaratione, an rebus omnibus extractis maneat Jus univerſale, Joann. de Caſtell. *p. 2. quotid. Contr. Jur. capit.* 17. *præſertim numer.* 35. *& ſequent.* in rebus ſenſatis, non eſt reperire aliquod genus ab omni ſpecie extractum, illud enim eſſet tamquam prima forma, vel Idea quædam Platonica, quæ non cadit in mentem legiſtarum, ita Pacianus *lib. 1. de probation. capit. 3. numer.* 21. vide illata *inferiùs*, & apud Cœvall. ac Zaſium *in l. ſi quis totum, §. planè, & ſeq. ff. de exception. rei judic.* ubi allegat Textus in quibus probatur nominalium & Scotiſtarum opinio, & an & quando univerſale trahat ad ſe ſingulare: & è contra, & *in § ſi ancillam, numer.* 4. *& ſeq.* quando dicatur res eadem vel diverſa. Quapropter docuit & Coraſ. *in rub. ff. ſolut. matrim. prælectionis Italicæ, ſub num.* 16. *& ſeqq.* quando tradit quid ſentiant Doctores de dote, quod nempè ſit jus univerſale, ex quo in dote pretium loco rei ſuccedat, item fructus dotem augeant, item quod dos in rebus particularibus conſtituatur, libellus tamen & ſententia, dotem reſtitui, adeoque incerta & generalis valeat, & alia illata ab Alexandr. *volum.* 4. *conſil.* 124. *num.* 11. *& ſeq.* dicit autem ipſe cum aliis, dotis verbum non eſſe jus, ſed ipſum rei corpus, à muliere marito ob cauſam matrimonii datum, ita ut rebus dotalibus perceptis, ipſa quoque dos evaneſcat, cum dici ſoleat jus univerſale permanere ſubtractis etiam corporibus: quod ampliat procedere, etiamſi in pluribus rebus dos fuerit conſtituta, non tamen ideò ſequitur jus eſſe univerſale,

Digitized by Google

ſale, *l. rerum mixtura, ff. de uſucap.* & dicit patere in grege, legione armento, populo, choro ſervorum, & aliis id genus, quæ univerſitatis nomina ſunt, ſed facti non juris, *l. proponebatur, ff. de Iudic. l. ſi chorus, ff. de legat. 3.* Unde grex vindicari poteſt non facta ſingulorum corporum demonſtratione, *l. 1. §. fin. ff. de rei vindic.* contra Juris univerſalis naturam, in quo ſingula corpora, ubi in rem agitur, peti debent, *l. ſi peculium, ff. de pecul. leg. l. vindicatio. ff. de rei vindication.* & univerſale jus non modò plurium rerum univerſitatem ſignificat, ſed etiam jura & actiones activè & paſſivè continere ſolet, ut in hæreditate, patrimonio, peculio, ſimilibuſque videre licet, *l. hereditas, l. peculium, ff. de verborum ſignificat. leg. cogi, in princ. ff. ad Trebell. cum concord.* Quod ubi certum fundi corpus in dotem datum eſt, ullo modo conſiderari nequit, *l. mulier bona, ff. de jur. dot.* & dicit Molin. ad Alexand. *volum. 3. conſil. 49. num. 7.* quod dos non eſt univerſale quid, niſi univerſitas ſit data in dotem, dicit autem Coraſ. obſtare, quod & fundus dotalis dicitur, *l. 2. §. cum Stichum, ff. pro emptore*, quia id procedere poſſet, ſi verbum univerſitatis contrahamus, ut id ſignificet, quod paſſim DD. appellant totum integrale, quomodo Sabinus domum univerſitatem ædium dixit, cujus partes ſunt ſolum & ſuperficies, item univerſitatem conſummationis pro opere omni ex parte perfecto, nec hoc caſu dici poteſt jus minus univerſale, ſed potius quid integrale ſuis partibus ita conflatum, ut minima ſublata, deſinat eſſe totum, quippe res omnes in dotem datæ, ſive dotales ſimul & conjunctim conſideratæ, ab ipſa dote non differunt, quamvis ſi plures res dotales ſeparatim, aut etiam unius corporis in dotem datæ, partes ſingulariter & per ſe conſiderentur, aliud ſint à dote, tamen nec tunc dos ullo modo jus dici poterit, ſed quædam univerſitas rerum aut nomen plurium collectivum, verùm uti in cæteris ibi enumeratis, ex pecuniæ numeratione, aut rei dotalis traditione, jus quoddam oriri & conflari, quod ipſum quoque dos in jure nonnumquam dicitur, de quo probabilior eſſet quæſtio, an jus particulare vel univerſale ſit, qua in re jam diu dicit ſe docuiſſe, ut quemadmodum actio mobilis vel immobilis, obligatio dividua vel individua, judicatur ſecundum naturam rei, propter quam proditæ ſunt, ita jus illud, quod dos dicitur, ex natura rei in dotem conſtitutæ definiatur, ut ſi ſingularis aut particularis ſit, jus particulare, ſi univerſalis, univerſale quoque jus exiſtimetur: Quod acutè præſenſit Cumanus, dum dicit dotem eſſe jus univerſale, aptitudine non actu, ſi una res in dotem data ſit, hæc & plura Coraſius *dicto loco*, ubi reſolvit objecta, quæ ideo hinc refero, quia ad multa alia inſerviunt, adde, idem docentem Zaſium *in Rubr. ff. ſolut. matrimon. ſub num. 16 & in parat. ff de pactis, num. 57.* de univerſalitate, quod in rebus particularibus verificetur, unde in caſu relato apud Cœvall. *in Speculo commun. opin. quæſtion. 536. num. 37. & ſequentib.* ubi hæreditas magna vel etiam parva quantitate vendita, non poterat verificari in uno minimo, reſpondit emptorem ad nihil teneri, vide ad eum.

Cæterum in caſu conſuetudinis habui aliquoties in facto, an pretium proventum ex bonis antiquis, ſit ſubjectum conſuetu- 10

Digitized by Google

dini, de quo vide Riccium *part.* 5. *collect.* 1850. & quædam *in collect* 1951. Et quod appellatione conquæſtus non veniat, quod emptum fuit ex pretio patrimonii vendito, Chriſtinæus *ad conſuetud. Mechlin. tit.* 9. *artic.* 11. *numer.* 9. & 10. adde & *artic.* 5. & docet Wameſ. *Cent.* 2. *conſil.* 42. *numer.* 13. quod res ex patrimonialibus comparata, non ſit patrimonialis, ſed acquiſita, ut & res comparata ex pecunia mea, non eſt mea, ſecus ſi declaret ſe, quod velit eam rem comparatam loco rei alienatæ haberi, & quando abſque illa declaratione, vide *numer.* 19. ita & docuit Anton. Faber. *in Codic. locati, defin.* 5. quod res empta ex pretio alterius rei venditæ, non cenſeatur in locum alterius ſubſtituta, niſi deſtinatione contrahentium, vide & *defin. ſeqq.* Adde ad prædicta Berlich, *part.* 2. *concluſ.* 13. item nec acquiſita dicuntur, quæ ex diſtractione alterutrius conjugis acquiruntur, Wameſ. *tom.* 2. *conſil.* 542. *num.* 7. item nec reemptio redituum vigore pacti de retrovendendo, non eſt nova acquiſitio, Matth. *in ff. tom.* 3. *verb. Pactum*, *cap.* 52. Sed an acquiſita dicantur, quæ ante Matrimonium empta, ſed ſtante Matrimonio ſoluta fuêre, vide Chaſſan. *in conſuet. Burgundiæ*, *rubr.* 4. §. 9. *ad verb. omnium debitorum, verſ. Sed an hoc, & ſequent.* ſic etiam quod ex diviſione obvenit, non haberi pro novo acquiſito, ut communicetur, Wameſ. *ad jus Canon. de appellat. conſ.* 181. *num.* 12. diviſio namque non eſt propriè alienatio, ſed portionum diſtributio, Chriſtinæus *vol.* 1. *deciſ.* 371. *num.* 7. & 8. ibi & remiſſivè in ſumma de regula, quod pretium loco rei ſuccedat, præter Doctores *in rubr. ff. ſolut. matrimon.* ibi Bartol. & Additionator ad eundem, & *ind l. ſi & rem & pretium*, *ff. de petit. hæred.* Vide Franciſc. Caldas *de renovatione Emphyteut. q.* 3. *num.* 13. & *ſeqq.* item de regula ſurrogati, quod induat naturam ſui ſurrogati, vide Cothmann. *volum.* 2. *reſp.* 95. *num.* 1. & *ſeqq.* & de intellectu, *num.* 28. & *ſeqq.* ibi pulchrè declaratur, vide & caſus quotidianos & practicatos apud Karpzovium *p.* 2. *conſt. Saxon.* 12. *defin.* 2. ubi bona ex permutatione pro bonis avitis acquiſita non ſunt avita, & *defin.* 3. nec pretium ex bonis avitis redactum in locum bonorum avitorum ſuccedit, *defin.* 4. quod bona avita naturam ejuſmodi bonorum amittant, quando ea frater à fratre per emptionem, aliumve titulum ſingularem acquiſivit, & *defin.* 5. Bona avita cum pacto de retrovendendo vendita & poſtea reempta, non deſinunt eſſe avita, & aliqua *part.* 3. *conſtit. Saxon.* 21. *defin.* 8. & *ſequent.* quinimo videmus in ordinatione Ducatus Juliæ permiſſum, ut in pactis dotalibus bona mobilia pro immobilibus in pactum deducantur & conſtituantur, ne ultimo ſuperſtes ea non lucretur, vide Flores Diez *libr. pract. quæſt.* 20. *per tot.* an ſi res aliqua patrimonialis vendatur, & in ejus locum alia ſubrogetur, quæ & poſtea vendatur, an res ſubrogata fiat patrimonialis, & retractui ſubjecta, prius autem intellige fieri per fictionem, quia licet non poſſit fieri contra veram rei entitatem, ut ſcilicet iſta mobilia ſint vel efficiantur immobilia, tamen hoc ipſum lex ſive dicta ordinatio, & non homo, quoad effectus juris facere poteſt, per doctrinam Bart. ibi alleg.

Eodem modo fit diſtinctio inter judicium univerſale & particulare, quoad acquiſitionem fructuum, nam in judicio univerſali 11.

verſali bonæ fidei poſſeſſor facit fructus ſuos, ſive ſit factus locupletior, ſive non, juxta communem opinionem relatam à Raudenſi *de Analogis*, *cap.* 37. *numer.* 199. *& ſequent.* quem in caſibus occurrentibus in materia fructuum, quomodo & quando à poſſeſſore acquirantur, conſule *ibi in dict. capit.* 37. *numer.* 442. *& plurimis ſequentib.* ubi hoc ipſum deducit & illuſtrat per multas diverſas concluſiones, quem & *ſupra de Dubiis cap.* 18. allegavi, dicitque *numer.* 202. quod in actibus & Judiciis particularibus, facta ſolutione ſuper principali, extinguatur petitio ſuper acceſſorio, & ſic ſuper fructibus & Intereſſe, *l.* 4. *Cod. depoſiti*, *l. terminato*, *Codic. de fructibus & litis expenſ.* quod ipſum declara ut ibi, & latè Deciſ. Rotæ Genuenſis 87. Rurſus declara non procedere, quando fructus vel Intereſſe petuntur jure actionis, Mynſing. 4. *obſer.* 48. præjudiciis comprobat Coſtal. *in l. ſi per colluſionem*, *§. pretii ſorte ff. de action. empt.* in materia fructuum & Intereſſe communem dicit Scaccia *de commerc. & cambio*, *§.* 1. *quæſt.* 7. *part.* 2. *ampliat.* 8. *numer.* 298. *& ſequent.* quod quando illa jure actio- [illegible] omiſſa, poſtea ad- [illegible] [illegible], ſuper qua diſtinctione ſæpius conſului, vide ad eum. In particulari verò judicio, quomodo petitio & ſententia concipienda ſit, docent Doctores *in §. curare, inſtit. de actionibus*, & ad tit. *Cod. de ſentent. quæ ſine certa quantitate profertur*, in materia liquidationis, vide Gratianum *tom* 1. *diſceptat. forenſ cap.* 183. *numer.* 33. *& ſeqq atque capit.* 333. Adde Cardinal. Tuſch. *litt. L. concluſ.* 389. quando etiam in ſingulari judicio poſſit fieri miſſio, ubi debitum non eſt liquidatum, vide Anton. Fabr. *in Cod. de execut. rei judic. defin.* 10. quod nota pro declaratione, quod ante executionem liquidatio neceſſaria ſit, Cravett. *conſil.* 164. *num.* 2. & de fructibus adjudicandis & liquidandis, Carocius *de except. contra præjud. ſenten. excep.* 132. *num.* 55. *& ſequent.* & de melioramentis Cavalc. *par.* 1. *in indice*, *in verb. melioramenta in medio*, & de fructibus Surd. *conſil.* 293. & de ſententia Intereſſe quomodo concipienda, Cagnol. *l. quatenus* 24. *num.* 21. *& ſeq. ff. de reg. jur.* & concludendo nota diſtinctionem Meiſneri, *tom.* 4. *deciſ.* 9. *num.* 38. quod ſententia ad ſolum Intereſſe condemnatoria, nullam certam quantitatem continens, invalida ſit, juxta Gloſſ. *in d. §. curare*, ut verum ſit, ſi Intereſſe principaliter petatur ex contractu vel ſimilibus, ſecus ſi peteretur cum Intereſſe & damnis, tunc enim ſpecificatio poteſt fieri in executione, prædictam diſtinctionem approbat Mynſing. *decad.* 3. *reſp.* 21. *num.* 89. *& ſequentib.* vide eundem 4. *obſervat.* 100. & Doctores in locis ſupra allegatis.

CAPUT VII.

Univerſalis ſermo ſive enunciatio, an univerſaliter intelligatur? ubi & de argumento ſubjecta materia deſumpto.

1. IN primis quæ ſint verba univerſalia, generalia, & ſpecialia, vide in Cardinal. Tuſch. *lit. N. Nomina univerſalia ſunt nomina iuris*, & quæ *concluſ.* 53. *& litt. D. concluſ.* 397. *& litt. V. concluſ.* 122. item Felin. *in cap. canonum ſtatuta*, *nu.* 15. *x de conſtit.* quomodo & ex quibus ſignis cognoſcatur generalis conſtitutio, & *numer.* 16. dicit quicquid ſtatuitur in favorem Eccleſiæ, intelligitur eſſe generale, niſi contrarium inveniа-

veniatur expreſſum, & vides diſtingui in verba univerſalia & generalia ad varios effectus, & dicunt quod verba univerſalia ſimpliciter prolata comprehendant omnia quæ excogitari poſſunt, magis ſi ſint geminata, quia tunc referuntur non tantum ad ea quæ cogitata, ſed etiam quæ incogitata ſunt, cum ſaltem in genere potuerint cogitari & cognoſci, quod ſufficit, DD. allegat Martinus Monter à Cueva *deciſ. Regni Arrag.* 35. *num.* 6. & 7. Adde Jaſonem *volu.* 2. *conſil.* 182. ubi in principio quod verba univerſalia & negativa, excludant omnes caſus univerſaliter præter exceptatos, ita ut etiam actum pium & favorabilem cenſeantur excludere, vide tamen ſeqq. Et de ſtatuto generaliter loquente, quomodo intelligi debeat: De prædicta ſive propoſita quæſtione vide Zaſium *lib.* 1. *ſing. reſp. cap.* 6. *ubi num.* 3. & 13. facit regulam generalem, quod non ſolum in moralibus & poſitivis, ſed etiam in quocunque ſermone, univerſalis enunciatio non univerſaliter & illimitatè effuſoque excurſu intelligi, ſed determinari, temperari & coerceri debeat, juxta naturam, conditionem, qualitatem, aptitudinem perſonarum, rerum, negotiorum, temporis, loci, aliarumque circumſtantiarum, quæ univerſali ſermoni ſe accommodarunt, ideoque & attendi oportet, quo fine, in qua materia, quo propoſito, ſuper quibus perſonis, rebus, negotiis proferantur, ut ex hoc appareat, qualiter ejus vis ac poteſtas plus vel minus extendatur, ubi hoc ipſum variis ſacræ Scripturæ exemplis illuſtrat, & *ibi* pulchræ declarationes quando univerſalis oratio univerſaliter intelligi debeat, adde Zaſium *in l. poſſeſſor,* §. *acquirimus, ſub n.* 3. & *n.* 14 & *ſeq ff. de acquir. poſſeſſ ibi* aliqua notabilia de conſenſu generali, junctis iis, quæ de aſſenſu, conſenſu & licentia tradit Borell. *in ſumm. deciſ. lib.* 1. *tit.* 36. *per tot.*

2. Regula tamen ſit, quod verba univerſalia & generalia comprehendant & contineant ea, quæ ſub iis comprehendi & contineri poſſunt etiam in materia odioſa & ſtricta, ſic docet Cravett. *conſ.* 964. *nu.* 10. & 11. & *conſ. ſeq. n.* 9. & 10. nec aliter reſtringi debent, niſi ratio reſtringendi ſubſit, ſed habent vim ſpecialis expreſſionis verba univerſalia & geminata, Cephal. *conſil.* 347. Cravet. 294. & *conſ.* 308 *num.* 6. & paſſim Doctores. Effuſus igitur ſermo eſt cum periculo, Zaſius *in l. tres fratres, num.* 11. *de pactis*, quod ipſum de verbis univerſalibus, generalibus & geminatis exornat Cavalc. *p.* 2. *deciſ.* 5. *num.* 25. & *ſeqq.* & *ibi* quod non debeant reſtringi, ubi reſtrictio repugnat verbis, adde Alexan. *in l.* 1. *num.* 76. & *ſeq. ff. de offic. ejus cui mandata eſt juriſdictio*, ubi facit quoque differentiam inter univerſalitatem & generalitatem, quod ſub univerſalitate tranſeant, quæ alias ſpecialiter non tranſirent, aliud autem in generalitate, nam univerſale dicit, inſtituit unum totum, & comprehenſa ſub univerſitate non conſiderantur, ut ipſa per ſe, ſed ut partes univerſalitatis, ideo & cum univerſitate tranſeunt, ut fit in venditione Caſtri, in quo erat Eccleſia, ſpectantis jure patronatus ad venditorem, ita ut licèt patronatus jus vendi non poſſit per ſe, tamen cum univerſitate vendi poſſit, vide *ibi* plura illata, & *in praeced.* quod iſta non procedant in generalibus diſpoſitionibus, nam generalis delegatio non comprehendit id, quod alicui ſpecialiter eſt reſervatum, nec generale mandatum ad cauſas criminales extenditur, de qua regula cum ſuis ampliationibus & limitationibus vide Barboſ. *tr. Ax. jur. uſu-freq. ax.* 106. *per tot.* & *ibi* DD. allegatos, &

Digitized by Google

ax.75. ibi quoque latè quando generalis diſpoſitio reſtringatur, item *axio.* 136. quando lex generaliter loquens generaliter intelligenda, & quando reſtringenda veniat, & rurſus *tract. de dictio. uſufreq. lit. O. verb. omnes,* ſemper ideo obſervandum erit, quod verba univerſalia ſint majoris efficaciæ, quã generalia, & omnia includunt, quæ excogitari poſſunt, Bart. *in l. generalia, §. uxori, ff. de uſufr. leg.* Mynſ. *decad. 3. reſp.* 13. Schrad. *de feud. par.* 10. *ſect.* 5. *nu.* 71. *& ſeqq.* efficiuntque ut reſtrictionem non admittant, quæ aliàs reſtrictionem reciperent, Cacher. *deciſ.* 94. *num.* 10. & habent vim ſpecialis conceſſionis, Cephal *conſil.* 59. *num.* 116. Cravett. *conſil.* 467 *num* 3. & operantur ac ſi de ſingulis in ſpecie facta eſſet mentio, Surdus *deciſ.* 265. *num* 30. reſtringuntur tamen juxta naturam actus, cui adjiciuntur, Martin. Monter à Cueva, *deciſ. Reg. Arrag.* 35. *num* 77.

5. Sed ſi de re ſeparata & diſtincta agatur, fruſtra de vi iſtorum verborum diſputatur. Collige igitur quaſdam notabiles limitationes ad præd. reg. ex Zaſio, *in l. ait Prætor, §. præterea, num.* 3 *ff. quæ in fraudem creditorum,* quod Verba confuſa & indeterminata, determinantur & clareſcunt ex natura ſubjectæ materiæ, quod pulcherrimè proſequitur idem Zaſius, *in l. ſtipulatio iſta, §. ſi qui, ff. de verborum obligationibus,* ubi bene explicat & exemplificat, quod verba ambigua & generalia relata ad perſonam, intelligantur juxta qualitatem perſonæ, ubi & eſt caſus pactorum dotalium, quando in iis diſpoſitum reperitur, quod bona immobilia revertantur ad hæredes mariti, bona mobilia verò ſint uxoris, hic non intelligi dicit arma, bombardas, equos & cætera ad militiam parata, quia conditio perſonæ, conventio generalis relata ad perſonam non patitur, & tractat illam vulgatam Theoricam, quod talia ſint ſubjecta, qualia permittuntur ab eorum prædicatis, &ècontra, ſicuti eſt materia præcedentium, ita reſtringitur materia ſequentium, id eſt, prædicati, quod perinde eſt dicere, præcedentia coërcentur ex ſequentibus, ſequentia conſtringuntur per præcedentia, ita intelligimus regulam vulgatam, talia ſunt ſubjecta, qualia prædicata, id eſt ratione adjuncti, alia ratio conjuncta moderatur, ratione conjuncti coërcemus rationem proximam, ſive præcedat, ſive ſequatur, ubi iſta pulchrè exemplificat, adde eundem *in l. emptor, §. hujus, ff. de pactis,* ubi & quod univerſitas, quantumcunque ſit extenſa, ad materiam ſubjectam coërceatur, quodque verba indeterminata reſtringantur ad naturam rei, de qua actum eſt, adde præter Raudenſem de Analogis *p* 3. *appendicis, num.* 210. ubi quod univerſalis dictio omnis, includat ſolum ea, quæ ſunt proportionabilia materiæ, in qua profertur, Surdum *deciſ.* 150. ibi an libris omnibus Juriſconſulto legatis, veniant tantùm libri legales, uti & ſi teſtator mandet viduæ provideri de veſtimentis, intelligitur de veſtimentis viduæ convenientibus, vide ibi quod univerſalis diſpoſitio non reſtringitur ad habilitatem in diſpoſitione hominis, & ideo dicit quod veſtimentis uxori legatis veniant etiam feſtiva, magis autem eſt, qui promiſit alium adjuvare contra quamcunque perſonam, ut non videatur hoc promiſiſſe contra ſeipſum, cum & conjunctæ perſonæ exceptæ intelligantur, Coraſius *in l. conſulari, num.* 19. *& ſeqq. ff de ſenatoribus.* ubi & de regula, quod perſona loquentis non

non cenſeatur comprehenſa in generali ſermone, prædicta habemus in praxi quotidiana, ut ſubjectum intelligatur ſecundùm naturam & qualitatem prædicati, & per hoc effectum ac veluti ſignatum reddatur aut circumſcribatur DD. *in l. nonnunquam*, *ff. ad Trebell. c. ſi gratioſè, de reſcript. in 6.* Gail. 2. *obſervat.* 106. *num* 3. & ille modus arguendi ad multa facit. v. gr. ſi forè in aliqua cauſa non appareat de libello (quia fortè acta ob antiquitatem ſunt deperdita) tunc debemus in verbis ſententiæ præſumere qualitatem & conſtitutionem libelli & rei, quia ut dictum, talia ſunt ſubjecta qualia prædicata demonſtrant aut permittunt, Panorm. *in cap. dudum, x. de decimis.* Gail. *de arreſt. Imperii cap.* 4. *num.* 4. quo argumento ad demonſtrationem hodierni Romani Imperii utitur Reinking. *de Regimine ſæculari & Eccleſiaſt. lib.* 1. *claſſ.* 2. *cap.* 3. *num.* 10. *& ſeqq.* dum inquit, adhuc hodie in noviſſimis Imperii Conſtitutionibus appellatur Das Römiſche Reich Teuſcher Nation/ unumquodque autem eſt tale, quale ſeu qualiter indigitatur ſeu denominatur ab appellativis, Baldus *in l. Conventicula*, *Cod. de Epiſcop. & Cleric. l. omnia* §. 1. *de annuis legat.* hinc illud perveruſtum axioma reſultat, quod talia ſint ſubjecta, qualia prædicata indicant ſeu demonſtrant. *Gloſſ. inter dilectos, x. de fide inſtrument.* quam Card. & Felin. *ibi* ſingularem dicunt, hoc ipſum quotidianis exemplis illuſtrari poteſt, ut ante aliquot annos in mea Patria deſuper orta fuit controverſia, & in ſequentibus ad oculum patet, Die Cloſterhueff/ Cloſter Güter/ Stiffts-Güter/ & ſimilia, quibus caſibus revera ipſum prædicatum efficaciter qualificat & afficit ipſum ſubjectum, quo caſu ſæpiſſimme oriuntur difficillimæ quæſtiones, quando fortè tertius reperitur & repertus fuit, aliquot annis in poſſeſſione iſtorum bonorum bona fide emptorum.

De nominibus appellativis, quotuplicia 4.
ſint, & de eorum virtute per te videre poteris Zaſium *in l. ſi quis in feudi vocabulo, ff. de legat.* 1. ibi quædam notabilia, & *in l. ex duabus impuberib. numer.* 18. *ff. de vulg. & pupill. ſubſt.* dicit, vim ſubjectæ materiæ tantam eſſe, ut licet nomina, quæ non ſunt propriè collectiva, ſi tamen eorum natura ex materia ſubjecta, ad vim collectivam accedit, ſi ſingulariter proferantur, ad plura extenduntur, ut cum nomino acervum lapidis, intelligitur de pluribus, ut cum *Exod. cap.* 16. dicitur muſca graviſſima, intelligitur de pluribus, & cum dicimus: Sereniſſimus Princeps Elector Bavariæ habet exercitatum militem, ſumitur pro omnibus militibus, hic adde quæ paſſim tradunt Doctores de argumento à materia ſubjecta deſumpto, de quo vide & Nicol. Everhar. *in locis legalibus à ſubjecta materia per tot.* ita ut magis attendatur ſubjecta materia quàm denominatio contrahentium *l. ubi ita donatur, ff. de donat.* Cavalcan. *par.* 2. *deciſ.* 36. *num.* 54. & ſubjecta materia, verborum amuſſis & canon indubitatus cenſetur, *l. ex conducto*, §. *Papinianus* 4. §. *ſed etſi, ff. locatis*, Weſenbec. *in paratit. de juſtit. & jur. ſub num.* 3. & ſic verba in dubio ſecundùm naturam rei intelligenda ſunt, vide Cardin. Tuſchum *lit. D. concluſ.* 501. & 503. & *lit. V.* verba ſecundùm ſubjectam materiam intelligenda *concluſ.* 95. & ſecundùm naturam rei *concluſ. ſeq.* 96. item ibi verba univerſalia reſtringuntur, ſecundùm ſubjectam materiam *concluſ.* 131. item verba impropriantur ſecundùm ſubjectam

jectam materiam *concluſ.* 111. in ſumma vide eundem, verba univerſalia omnia includunt, & quæ ſint univerſalia vel non vide, & quando reſtringantur *concluſ.*121.*& aliquot ſeq.* quando verba univerſalia & generalia reſtringantur, adde Surdum *deciſ.* 233. ubi an diſpoſitio univerſalibus verbis concepta comprehendat futura in teſtamentis, non verò in contractibus declara *num.* 26. quodquè diſpoſitio univerſalis & geminata, non trahatur ad actum invalidum, operatur in favorem, non in odium, reſtringitur ut evitetur abſurdum, item iſta verba reſtringuntur per adjectivum adjunctum, vide ibi & verba quantumcunque enixa, generalia & multiplicata, nunquam demunt & tollunt id, quod provenit ab intrinſeca natura illius actus, Beſoldus *in Theſaur. pract. lit. L. num.*66.*verb.* liquidierte Schuldt / *verſ. ſic*, item majeſtas legalis ſapientiæ inquit Zaſius *in l.cum ex filio, §. quidam, num.* 4. *ff. de vulgar. & pupill. ſubſtit.* non ita arctatur ad terminos, ſed magis ad ſubjectam materiam.

CAPUT VIII.

An indefinita æquipolleat univerſali.

1. HAnc Quæſtionem exactè tractat Covar. *lib.* 1. *variar. reſolut. cap.* 13. *ibi in princip.* præmittit, quæ ſit propoſitio indefinita, univerſalis, particularis & ſingularis, quando indefinita æquipolleat univerſali vel non, Nicol. Everhar. jun. *conſ.* 5. *num* 52. 74. *& ſeqq. volum.* 1. & declaratur apud Menoch. *de præſumpt. lib.* 1. *quæſt.* 46. *num.* 31. ut procedat in indefinita legis non hominis *ibi & in ſeqq.* quod diſpoſitio generalis legis non recipiat reſtrictionem de habilitate, ſecus in diſpoſitione hominis, alias ſimpliciter tradit Zaſius *in paratit ff. de adopt. numer.* 19. quod conceſſio univerſalis ad aptitudinem reſtringatur & ad *tit. ff. ſi quis cantionibus, &c. num.* 11. *& ſeqq.* vide tamen Surdum *conſ.* 20. *num.* 27. *& ſeqq.* ubi dicit, quòd diſpoſitio hominis non ita reſtringatur ſicuti diſpoſitio legis, ſed latiùs interpretanda veniat, ideò videmus, quod verba legis quantumvis generalia & univerſalia recipiant reſtrictionem de habilitate, ſed verba hominis univerſalia in ſua generalitate intelliguntur & nullo modo reſtringi poſſunt, ibi Doctores copiosè allegati, idem tradit *deciſ.* 150. *num.* 8. & latiùs *in conſil.* 57. *num.* 62. *& ſeqq.* adde Gomeſ. *ad reg. Cancell. de annali poſſeſſione quæſt.* 3. multa ſingularia Vaſquius *lib.* 5. *controver. cap.* 30. præſertim *num.* 27. *& ſeqq.* noviter declarat, quomodo & quando indefinita æquipolleat univerſali, tam in legibus & ſtatutis, quàm in probationibus, teſtium dictis, aliàs communis eſt, quòd indefinita in probationibus & teſtium dictis, non æquipolleat univerſali, Surd. *deciſ.* 263. *num.* 10. & ex communi uſu loquendi dicit Luc. de Penna *in l. quoties, num.* 4. *Cod. de excuſat. artif.* non ſufficit dicere Decuriones hoc fecerunt, quia hoc caſu indefinita locutio non æquipollet univerſali, quia ſolum in materia neceſſaria, & non contingenti, indefinita locutio æquipollet univerſali, poſſe declarari, ut procedat in materia odioſa, non verò favorabili, quia docet Vaſquius *de ſucceſſion. reſolut.* quod ad perſonas relata, æquipolleat univerſali, cujus novam declarationem vide *de ſucceſſ. creat. lib.* 2. *cap.* 20. *requiſito.* 19. *declar.* 2. *num.* 53. *& ſeqq.* & aliàs verba indefi-

definita coërcentur ad ſpeciem juxta contractus præcedentis naturam, Zaſius *in l. venditores, num. 4. ff. de verbor. obligat.* ubi exemplificat. adde Barboſ. *tract. Axiom. Juriſ uſufreq. axiom.* 123. & Doctores ibi allegatos, Alexan. *in rubr. ff. ſolut. matrim. in addit. lit. C.* quòd indefinita non æquipolleat univerſali quando non eſt eadem ratio, & reſtringit, limitat, & regulat ſtatutum, ſive ratio ſit expreſſa ſive conjecturata, quodque indefinita in ſtatutis complectatur omnes ubi eadem eſt ratio, vide & Gratian. *lib. 2. diſcept. forenſ. cap.* 337 *& lib. 1. cap. 70. num. 57. & ſeqq.* ibi an indefinita æquipolleat univerſali collectivæ vel diſtributivæ, ad quos brevitatis cauſa ſit relatio.

2. Et de dictione, in infinitum, perpetuum, vide Barboſ. *de diction. uſufreq. dict.* 163. & de vebis perpetuitatem denotantibus, & quid ſit perpetuum vide paſſim in Joanne de Caſtil. *lib. 2. quotid. controverſ. iur. ca.* 22. unde elicitur Theorica, quæ annalia ſunt ad agendum, perpetua ſunt ad excipiendum, de qua vide Caſp. Anton. Theſaur. *lib. 2. quæſt. 17. ſub num. 3. in fin.* & de veritate ejuſdem Corat. *de except. contra praiudic. ſentent. except. 22. quæſt. 18. num. 9. & ſeqq.* ubi intelligit veram, ſcilicet re integra ante moram actionem, ſecus poſt, aliàs citius perditur exceptio, quàm actio, deinde non procedit dicta Theorica, in exceptione quæ etiam agendo proponi poteſt, tunc enim temporalis eſt, tertio non procedit, niſi tempus ad excipiendum ſit limitatum, ut ibi, aliàs de dictione in perpetuo multis caſibus, Barboſ. *de diction. uſufreq. dict.* 257.

CAPUT IX.

Generalia quando & in quibus reſtringenda?

HOc ipſum latè per Alphabetum tractat Raudenſis *de Analog. cap.* 21. ubi enumerantur remedia reſtrictiva generalitatis, reſpectu quarumcunque diſpoſitionum, tam ad civiles quàm criminales cauſas pertinentium, quem in caſibus occurrentibus conſuluiſſe non pigebit, & *cap. 33. num. 22 & ſeqq.* ait judicatum fuiſſe, quod in generali ſermone non comprehendatur cauſa dotis, ſic nuper quidam fruſtra conſuluit, in terminis noſtri ſtatuti, verba enim ejuſdem includunt dotem, ſicuti docet Alciat *in cap. cum contingat de iureiuran. nu.* 156. quod diſpoſitio generaliter prohibens minores ſine certa ſolennitate alienare, non habet locum in alienatione jurata, nam ut dicit *num.* 16. lex civilis non poteſt diſponere ſuper juramento, quia ex eo principaliter Deo quæritur obligatio, vide tamen *in ſeqq. & num.* 244. quod lex civilis non poſſit contra actum ſpiritualem, uti eſt juramentum, diſponere, ſi principaliter diſponeret, vide & DD. *in l. obligatione generali, ff. de pignor.* & de intellectu Mattheſil. *ſing.* 136. ubi additiones, annotationes, & quomodo dictio omnis reſtringatur, & quod in generali obligatione non veniant inſtrumenta ruſtica tradit Beutherus *de iure prælat. lib. 1. cap.* 77. item in mandato generali non venire illicita tradit Zaſius *in l. ſi Procurator num. 5. ff. de condict. indeb.* de quo vide latè Borellum *in Summa Deciſionum lib. 1. tit. 66. num. 416. & ſeqq.* item *num. 160. & ſeqq.* de generali mandato & in quibus ſpeciale requiratur ibi & *nu. 241. & ſeq.* de mandato cum libera, quæ omnia 3.
& ſin-

& ſingula ſæpè occurrunt in praxi, & quod ſpeciale mandatum requiratur ad petendam reſtitutionem in integrum, cum ampliationibus & limitationibus docet Barboſa *in c.eorum.num.6.x.de reſtit. in integr. ibi DD.* nec feuda venire in generali diſpoſitione cum ſuis limitationibus docet Riccius *p.5.collect.*1717. quid ſi non ſint alia bona & quid ſervetur Surd *deciſ.*160. ibi & de bonis Emphytheuticis & alienare prohibitis, non venire in generali obligatione dicit Grivell. *deciſ.22.n.*67. multos DD. allegat Næv. *li. 2. feud.tit.26.c.51.de feud §.in generali alienatione & tit.& 51.cap. quidam n. 2. ubi & in ſeq* caſtro conceſſo, quid veniat, & an ſtatuta & conſuetudines aliorum locorum in feudis quoque locum habeant, Chriſtinæ. *in conſuet. Mecbl. tit.* 10. *art.* 5. *n.* 14.

2. Sed ſi ſit obligatio univerſalis, tunc prædicta venire teſtatur Surd. *conſ.73.n.70 & ſeq.* adde Pinell. *in rubr.C.de bonis mater. part.1.* Surd. *conſ.* 466 & quæ de feudis dicta ſunt Roſenthal. *de feudis cap.7.concl.11.&* 22. aliaſvè quæ veniant in generali obligatione vel non Mantic. *de tacit. & ambig.lib.11.tit.4.n. 34.& per tot.* Alex. *conſ.*168. *num.6. lib.* 2. an merces, item an futura veniant Maranth. *in ſpec.p.4.diſt.9.nu.*109. *& ſeqq.* Pinell. *d. loco* ibi & de intellectu, *l. cum taberna ff. de pign.* & pulchra eſt diſtinctio Riccii *p. 4. collect.*1251. quætenus, an hypotheca cadat in mercibus venalibus, & dicit quod ſic, ſi tota hypotheca vel ejus pars alienetur, ſecus ſi ejuſdem merces diſtrahentur, quia tunc in iiſdem conſtituta obligatio exſtinguitur, de quo vide Zaſium & Molin. *hoc tit. alleg.* & Pinell. *d.loco.* atque quod in legato omnium, quæ in domo ſunt, non comprehendantur venalia Surd. *dec.233.n.*20. an veniant venalia vide quoque Vaſq. *lib.6.controv.cap.55.n. 3.& ſeq.* Et in ſumma quæ non veniant in generali obligatione vide Linglois *deciſ.46. q.5.* Ant. Gabr. *in commun.concl. de reg. jur. concl.*12. itemquod generalis diſpoſitio ad extraordinarium non extendatur. Munnoz *de ratiociniis c.29.nu.*18. ſic quoque diſpoſitio univerſalis & generalis quando extendatur vel non Surd. *deciſ.*223. item *deciſ.*315. an in obligatione generali facta per defunctum veniant bona hæredis & de generalium verborum reſtrictione Barboſ. *tr.ax. Iuris uſu-freq.axiom.222.n.36.& ſeq.* Card. Thuſc. *lit. V.concl.*140. *& ſeq.* & ibi remiſſivè adde Seraph *de privil jur.pr.*106. & ibi additio, de renunciatione generaliter facta, an renunciatio generalis caſuum futurorum comprehendat inſolitos & valde extraordinarios, de quo vide ibi *& tit 2.de bello,* juncto Gratian. *tom.2.diſcept.forenſ.cap.346.n.1.11.& ſeq.* an & quando renunciatio generaliſſima comprehendat vel non jus futurum, & latè Peguer. *dec.146.per tot.* an renunciatio generalis cum latiſſimis clauſulis, & omni legum auxilio & juramento firmata comprehendat incognita atque incogitata, ubi & abſolutio juramenti, in quibus caſibus peti poſſit vel non, & clauſula, renunciant omni legum auxilio *paſſim DD.* item an generalis renunciatio ad alimenta extendatur & legitimam comprehendat vide Surdum *de alimentis tit.9. quæſt.15.* ubi declarat *& tit.9.quæſt.16. num.* 29. quod diſpoſitio generalis non includat cauſam piam, ſed de his & ſimilibus vide Randenſem *d.loc.* & Surd. *titul.25 num.* 42. dicit, quod renunciatio generalis facta ab homine, excludit ex omni capite, ſecus in excluſione legis, nec extenditur ad legitimam vel ejuſdem ſupplementum Mynſ. 1. *obſ.36* ibi DD. Ad regulam quod clauſulæ quantumvis generales ſint reſtringendæ & intel-

intelligendæ ſecundum naturam actus, ſuper quo interponuntur, aliquot declarationes dat Riccius *p.4.Collect.*1165.*ad l.Sancimus C. ad Vellejanum* primo ut procedat, quando præcedit clauſula ſpecialis & ſequitur generalis tunc ad ſpecificata reſtringitur, ſecus ſi clauſula æquè generalis præcedat, ſecundò intellige, quando clauſula generalis poſita poſt ſpecificata, reſtringitur ad præcedentia narrata, quando reſtringi poteſt ſalva præcedentia recti ſermonis, hinc fit, quod clauſula generalis non reſtringit, quando poſt expreſſionem generis ſequitur enumeratio ſpecierum, quia ſpecies dicuntur expreſſæ, cauſa demonſtrationis & majoris declarationis, non autem reſtrictionis cauſa, hactenus ille, tu diſtinctè vide apud Barboſ.*de clauſul.uſufreq.clauſula generalis* 61.adde Tuſch.*lit.C.concl* 509.*lit.G.concluſ.* 32.*lit.V.concl.*140.Barboſ.*ax.uſufreq.ax.*73. & 106 item 136. item Camban. *de clauſulis de clauſula generali* ad quæ referri non debeat, aliàs clauſula generalis in dubio debet comprehendere caſus ſimiles Steph. à Phoede *de interpr. legum p.* 3.*n.*39.*incip nunc deſcendamus*, item in quibus cauſis generalia legis verba amplientur vel reſtringantur vide in Coraſ.*de jure civili in artem redigendo cap.*7. & per plures notabiles caſus Stephanum de Phoëde *de interpr. leg. p.*1. *Memb*, 3. lex, tranſactio, contractus qua de cauſa reſtringenda, & de ſtatuto & lege generaliter loquente, tradit Jaſon.*vol.*2.*conſil.* 157. quod non comprehendat ſpecialiter proviſa, nec cauſam dotis, nec derogationem generalem derogare privilegiis in ſpecie conceſſis, & alia ibidem, item infinitos allegat Wilhelm. Antonii *de morator reſcript. tit.*7.*concl.* 34.*num.* 3. quod ſub locutione & diſpoſitione generali non comprehendantur res & perſonæ ſingulariter privilegiatæ, vel de quibus in ſpecie ea in materia eſt proviſum, quod *ibi in ſeq.* extenditur, & Alder. Maſcard.*de generali Statutorum interpretatione concl.*5. generalis ſtatuti diſpoſitio, quando & in quibus generaliter procedat, vel non, ubi quoque notabilia, vide & aliquos caſus exornatos in Cravett. *conſ.* 585. *num.* 26. Imò verba quantumcunque univerſalia relata ad locum, non comprehenduntur nomina *l. quaſitum* §.1.& *pen.* & *l.uxorem* §.*legaverat* & *l.ſi Mavia ff.de legat.*3.*l.tacitus ff.de legat.* 2.*DD.relati in* Tiraq.*de retract.*§.1.*gloſſ.*7.*n.* 9.Pinell.*in rubr.C.de bon.mater.* interim res corporales continebuntur, & ad eas per relationem ad locum reſtringuntur, cujus reſtrictionis ea vis & poteſtas eſt, ut antegredientem ſermonem univerſalem ad res ſpecialiter enumeratas iiſdemque ſimiles coarctet *d.l.quaſitum*, §.1.& ibi Barto. & DD. allegat. Hart. Piſtor *p.* 1. *qu.* 26. *num.*11.& *ſeqq.* & Nicol. Everh. *in loco à nomine dignitatis* docet, quod generalitas relata ad locum debeat reſtringi, & quemadmodum aliquando dictio omnis reſolvitur in particularem atque plurale in ſingulare Lucas de Penna *in l.omnibus & in l.Nemo Cod.de curſ. publ.* ſic etiam genus in ſpeciem, quando genus tantum in una ſpecie verificari poteſt.

Hinc fit nos quotidie videre, procuratores appellare ad quemcunque ſuperiorem, licèt tantum unum ſuperiorem vel judicem appellationis agnoſcant, quæ appellatio propterea valet, neque ut incerta rejicitur, & quicquid alibi dicant DD. hoc ita in praxi ſervari vidi, & ita limitatur regula quod debitor generis non liberetur re perempta, quia genus perire non poteſt, ut non procedat quando genus liberetur tanquam ſpecies, quod pulchrè exornatur apud Surdum 4

Digitized by Google

Alimentis *tit.4.quæſt.16 num.17.& ſeq.* item vide exornatum in Tuſch. *litt. N.* nota ſpeciali digna, ſi non exprimuntur, non comprehenduntur in diſpoſitione, *concl.*68. *& ibi in aliis remiſſivè*, adde aliqua illata in Coraſ. *de jur.civil.in art.redigend.cap.*18.*qui ibi & in cap.ſeqq.* tradit, in & ex quibus cauſis à generalibus regulis recedere poſſimus, *& cap.* 7. ex quibus cauſis generalia legis verba reſtringantur vel amplientur, & ſuccinctè quædam apud Raudenſ. *de Anal.cap.*23.*nu.*122.*& ſeq.* quando diſpoſitio generalis non comprehendat perſonas notabiles & dignitate præfulgentes, nec diſceptationem notabilem, ſpeciali expresſione dignam, nec id, per quod ſequitur abſurdum, nec id quod eſt contra æquitatem, nec extraordinaria, nec iniqua, nec odioſa, nec inveriſimilia, adde Card. Tuſch. *lit.D.* diſpoſitio generalis non comprehendit multa, niſi fiat mentio ſpecialis. *concl.*490. *& ibi remiſſivè in multis locis.*

CAPUT X.

De generali quietatione, & quando non relevet.

1. DE prædicta quæſtione vide omnino Surd. *deciſ.*217. ubi & quando generalitas & univerſalitas non extendatur, an calculus generalis extendatur, reſtringatur ad cauſam præcedentem? an aliquis cogi poſſit, ut faciat generalem quietationem, quod haud pridem maximè controvertebatur, generalis quietatio reſtringitur ad pecuniam ſolutam Guid.Pap. *deciſ.*177 *Ferrar.in forma libelli, quo agitur ad pœnam ex compr. verb. pono facsatis*, liberatio generalis non pertinet ad obligationem conditionalem Tiraq. *in tr. ceſſante cauſa p.*1.*num.* 146. generalis quietatio non pertinet ad rem meam apud te exiſtentem Franciſc. Marc. *p.* 1. *q.* 146 generalis debiti remiſſio non pertinet ad actiones reales Covarr. *lib.*2. *var.reſ. cap.* 12. Chaſſ. *in conſ.Burg.rubr.* 4. §.9. nec pertinet ad bona quæ poſtea repeciuntur, vel in libro deſcripta non fuerint Cavalc *de tutor. num.* 204. neque pertinet ad ea, quæ ex teſtamento dependent Guil.Bened. *in repet.cap.Raynutius num.* 111. *x. de teſtam.* quæ cum aliis reperi annotata *in l. tres fratres, ff. de pactis* & aliqua ad *l. ſi de certa re C. de tranſact.* & latè Surd. *conſ.* 267. quæ ſub generali pacto, tranſactione vel renunciatione continentur, adde *conſil.* 431. *& conſ.* 150, *num* 58. *& ſeqq.* item ſi tranſactum ſit ſuper certo, tunc tranſactio de re ad rem, de perſona ad perſonam, & de cauſa ad cauſam, non extenditur, ſed compoſitio generalis reſtringitur, ut facta cenſeatur ſuper eo, ſuper quo pendebat dubietas. Meiſner. *lib.* 1. *deciſ.*43 *num.* 6. *&* 7. vide omninò Alvar. Valaſc. *lib.* 1. *rer. judicatarum, conſult.* 39. *per tot.* de tranſactionibus & quietationibus generalibus & ſpecialibus, & ibi, quomodo intelligatur, quod tranſactio generalis non extendatur ad incogitata, ut non procedat ſi actio, ſuper qua tranſactum, ſit generalis, quia ſic omnia comprehenduntur, quæ ſub illa actione comprehendi poſſunt, de quo latius ibi, modò ego habeo in facto, ubi tutor generaliter quietatus reperitur in actione tutelæ, contra quod replicatur, quod dolus præteritus in generali quietatione non videatur remiſſus Roland. *conſ.* 49. *nu.* 59. quem allegat Meiſner. *tom.* 2. *lib.* 1. *deciſ.* 1. *nu.* 21. *& ſeqq.* ubi tractat, an dolus præteritus remitti poſſit per tacitam ratihabitionem de quo vide DD. *in l.* 27. §.3. *ff. de pact.* Cagnol. *in l. contractus num.*73. *& ſeqq. ff. de reg. jur.*

& DD. allegat Meiſnerus, quod verus dolus remitti poſſit, ſi de ſcientia veri doli conſtet, nam aliàs dolo deceptus nunquam videtur conſentire, & dolus in quacunque diſpoſitione videtur exceptus per jura & *Doctores ibi allegatos.* Docet autem Modeſtinus Piſtor *part. 3. quæſt.* 126. *num.* 101. ubi Doctores, quod dolus præteritus remitti poſſit, futurus autem non, etiamſi contrahentes expreſſerint, quod non teneantur de dolo *& num.* 111. extenditur ad dolum futurum præſumptum, ob rationes ibi, limitat *numer.* 118. quoad latam culpam cum illa remitti poſſit, ſed an futurus dolus præſumptus remitti poſſit, pro & contra DD. allegantur in Nicol. Everhard. jun. *vol. 2. conſ.* 24. *num.* 38. ubi dicit quod non, vel ſaltem declarat vide ibi, & tandem ſe remittit ad diſtinctionem Decii *in l. contractus num.* 29. *ff. de reg. jur.* & ad eundem *in conſ.* 178. *&* 418. (differentias autem inter verum & præſumptum dolum, & quis talis vide Menoch. *rem.* 15. *Recup. poſſ. numer.* 135. & ibi Doctores allegatos ad quos me remitto) adde ad priora Gutierrez. *in repet. l. nemo poteſt ff. de legat.* 1. *ubi num.* 2. licèt teſtator liberaverit tutores à ratione malæ adminiſtrationis reddendæ, nihilominus tenentur eandem reddere ratione doli, adde Jaſonem *vol. 3. conſ.* 14. *nu.* 6. *& ſeqq.* & rurſus Gutier. *num.* 282. quod dolus præſumptus remitti poſſit vide DD. pro & contra apud Decium *d. conſ.* 187. *per tot.* & ibi quomodo dolus remitti poſſit, adde Munnoz. *tract. de ratiociniis c.* 40. ibi de liberatione generali, plena, pleniori & pleniſſima, quodque dolus in generali quietatione non videatur remiſſus, imò quietatio doloſa etiam judice præſente & auctoritate conceſſa nihil prodeſt tutori, ibi & definit quæſtionem, ſuper qua inter magnos diſputatur, quod quietatio quibuſcunque clauſulis liberatoriis abſoluta, non proſit tutori, niſi ratio reddita appareat, quod alii extendebant, & benè meo judicio, ubi non plenè reddita fuit per notata Chriſtinæi *vol. 3. deciſ.* 162. *n.* 10. *& ſeqq.* Menoch. *de arbitr. lib. 2. caſu* 209. paria namque ſunt, rationem nullam aut non ſufficientem vel non legitimam eſſe initam Roland à Valle, 1. *conſil.* 49. *num.* 54. *&* 61. & Munnoz. *d. tract. cap.* 1. qui & *cap.* 40. docet, ob quæ generalitas rêſtringatur & quomodo quietationes concipiendæ ſint ut proſint tutoribus & tutæ ſint, & *cap.* 4. *numer.* 10. quod quietationes nimis generaliter conceptæ ut plurimum ſint captioſæ, deceptoriæ & periculis expoſitæ, adde *cap.* 10. quomodo reddi debeat, & quod remiſſio non liberet, ut quis non teneatur reddere libros rationum, etiamſi adſit juramentum de ſtando alicujus dicto, quippe amiſſio & non oſtenſio librorum rationis, præſumptionem doli inducit, & juramentum habet in ſe hanc tacitam conditionem, ſi dolus abſit vide ibi *numer.* 15. *& ſeqq.* & Menoch. *d. loc. numer.* 37. *&* 39. declarat regulam, quod ſi quis rationibus redditis abſolutus fuit, non poſſit cogi ad iterum reddendum, ut procedat, niſi dolo manifeſto redditas eſſe demonſtretur, & ita ſi quis dolo aut fraude ad quietandum inductus foret, tunc etiam ſententiam non tranſire in judicatum volebant probare *per l. cum putarem ff. fam. hercisc.* adde Chriſtinæ. *vol. 2. deciſ.* 98. ubi quod computatæ rationes iterum tractari poſſint, limita niſi deſuper judicatum ſeu tranſactum fuerit *l. 1. Cod. de errore calculi*, ratio concluſa ein

beſchloſ

beſchloſſene Abrechenungh / ad inſtar tranſactionis habetur, & ſuper computo finali & recognito executio peti poteſt Colerus *de proceſ. execut. part.* 3. *cap.* 2. *numer.* 31. & *ſeqq.* ſed *d. legem* declarat Jaſon. *vol.* 2. *conſ.* 210. *num.* 20. vide Paulum Montan. *de jure tutela & curatel. cap.* 38 *num.* 145. & *multis ſeqq.* ubi de regula, quod error calculi ſemper allegari poſſit, etiamſi rationes ſæpius initæ proponantur, quodque error eo ipſo probetur, quod res ſeſe aliter habeat, ubi ad prædictam regulam ſedecim adducit limitationes, quem in caſu occurrenti & ad confirmationem prædictorum videre poteris, & qua ratione probetur error calculi. Maſcard. *de probat. concl.* 253.

2. Utrum minor poſſit petere rationem à curatore, non obſtante quod ipſum generali liberatione quietaverit, & quis eorum teneatur probare benè vel malè redditas, uti ſæpe habui in praxi, tradit Flores Diez. *libr. pract. quaſt.* 15. per plures concluſiones hanc materiam tractando, ibi quoque diſtinctè an & quando dolus præſumptus in generali quietatione remiſſus cenſeatur vel non, quid ſi non fueritexhibtium inventarium, quid ſi non verè & integrè redditæ ſint rationes vide ibi, & quando retractandæ errore deprehenſo per calculatores, de quo latiſſimè Maſcard. *de probat concl.* 252. ibi in caſu Menoch. an ſufficiat probare dolum præſumptum, interim qui errorem calculi allegat, ut iterum revideantur rationes, per proviſionem condemnari poteſt, quod in cauſa modo pendente non tranſit ſine difficultate, ex quo ſunt rationes connexæ & ſupra, *hoc titul. cap.* 4. docetur, quod pro parte acceptari vel pro parte reprobari non poſſint Jaſon. *volum.* 1. *conſ.* 32. *num.* 6. ubi & de libro rationum, docet Chriſtinæus *volum.* 3. *deciſ.* 162. *numer.* 4 & *deciſ. praced. numer.* 11. quod rationes pupillo ritè redditæ retractari non poſſunt poſtulante tertio, niſi ejus ſumptibus, & non probato errore, rationes reiterandæ non ſunt, item de errore calculi & quomodo probetur vide Chriſtin. *d. deciſ.* 98. ibi Doctores, & Caſtr. *in d. l. tres fratres in princ.* ubi & docet quod ſupra Valaſcus, ſi actio ſit ſingularis, verba autem quietationis aut tranſactionis generalia, tunc quietatio ſeu tranſactio reſtringitur ad illam, ſi verò quietatio ſeu tranſactio ſit facta ſuper actione vel petitione generali, tunc quietatio etiam ad ignorata extenditur, dummodo non ignorabantur ſubtracta dolo adverſarii, qui ea ſubtraxit, tunc enim doli replicatione læſis ſubvenitur Zaſius *in d. l. tres fratres in princ.* ubi & ita ſubvenitur generaliter tranſigenti, ut ope replicationis reſtringatur tranſactio ad cogitata Jaſon. *volum.* 2. *conſ.* 171. *numer.* 18. & 20. adde Beſold. *in Theſauro practico, litt. Q. verb.* Quittungh / ibi Additionator habet declarationem pro caſu, qui modo eſt in facto, quando quietantia judice interveniente & auctorante facta fuit, qui & dicit, quod decreto Judicis interveniente, omnia præſumantur ſolenniter acta, per DD. ibi quod declara ut per Beſold. *dicto. loco.*

Notabile eſt autem illud conſilium Jaſonis *volum.* 3. *conſ.* 14. ſuperius citatum, contra doloſos tutores, qui quandoque quietantias in modum extorſionis ſciunt expracticare, nolentes reddere bona minorum niſi hoc aut illo modo quietentur aut liberentur, & latè idem Jaſon. *volum.* 2. *conſ.* 219. quæ circa tales tutores ſignabis, junge *conſ.* 4. *conſ.* 133 in materia renunciationis juratæ, adde Paul. Montan. 3.

Digitized by Google

de jure tutelæ & curat. cap. 38. ubi paſſim præſertim *num.* 36. *& ſeq.* quod liberatio & prohibitio de reddenda ratione, non excuſet tutorem à dolo vel fraude, & quæ concurrere debeant, ut dolus præſumptus remiſſus cenſeatur, inter cæteros allegat Cravet. *conſ.* 193. *num.* 9. ubi & *num.* 137. *& ſeq.* ſex modos probandi dolum liberationis adducit, & definit dolum, quod ſit falſa aſſeveratio ſcienter facta, cum intentione fallendi, *l.* 1. *ff. de dolo & num.* 174. *& ſeq.* liberatio generalis doloſè facta, quæ non comprehendat, facta autem in præſentia conjunctorum, dolum excludet, & generaliter facta, ad omnes actiones & obligationes in judicio inductas extenditur, ita docet cum aliis Gramma *deciſ.* 66. *n.* 62. *& ſeq.* ſed tamen juxta Bald. *in l. tranſactionem C. de tranſact.* interventus propinquorum hoc ſolùm efficit, ut requirantur clariores probationes, ad impugnandum contractum, & juramentum ſuper generali quietatione, non ligare minorem, quo minus petatur reſiduum adminiſtrationis, ſi erratum fuerit in computu, ſive in jure ſive in facto Caſtr. *p.* 1. *conſ.* 353. *num.* 3. alioquin quid importet clauſula, ſalvo calculo, vel ſalvo jure verioris calculi vide Bertazol. *Clauſul.* 58. *gloſſ.* 2. & tunc error probatur calculi, quando fuerunt admiſſa non admittenda & omiſſa quæ debebant admitti. Pariſ. *conſ.* 89. *num.* 27. *lib.* 1. aliàs in materia revocandæ confeſſionis, quis error juſtus dicatur, quis juſtiſſimus, quis juſtus, idem de errore manifeſto conſiſtente in facto, & de errore juris latè Scacc. *de judic. lib.* 2. *cap.* 7. *num.* 626. *& plurimis ſeqq.*

* * *

CAPUT XI.

An lex, diſpoſitio, generaliter loquens comprehendat caſus ſpeciales & privilegiatos, & inde illata, ad ſtatutum Colonienſe aliaque.

DE prædicta quæſtione vide latè Ant. Gabriel. *in communibus concl. tit. de legib. conc.* 1. adde Vaſq. *de ſucceſſ. reſolut. lib.* 1. §. 11. *num.* 61. *& ſeqq.* & latiſſimè Raudenſ. *d. Anal. cap.* 22. dicitque *gloſſ.* 2. *in authent. de ſucceſſ. quæ ab inteſtato lit.* G quod ſtatuta generaliter loquentia non intelligantur loqui in caſibus ſpecialibus Plures DD. allegat Jaſon. *vol.* 4. *conſ.* 262. *n.* 12. *ubi & num.* 13. quod per generalem derogationem ſeu revocationem nunquam intelligatur derogatum privilegiis ſeu cauſis privilegiatis, niſi de eis mentio fiat, uti ibi in cauſa ſpolii de jure communi privilegiata, quando tamen per verba generalia & univerſalia cenſeatur renunciatum lucro dotis, tradit *vol* 4 *conſ.* 90. latiùs exornatur in eodem Jaſone *vol.* 2. *conſ.* 157. quod per jura generalia non cenſeatur renunciatum vel derogatum caſibus ſpecialibus & privilegiatis, & quod diſpoſitio generalis non trahatur ad caſus ſpecialiter proviſos, Surd. *deciſ.* 28. *num.* 12. *cap. ſi Epiſc. de pœnit. & remiſ. in* 6. adde *cap.* 81. *ibi* DD. *de regul. Iur. in* 6. & quædam in Arnold. Reyger. *in theſauro juris lit. G verb. generalitas*, hinc infertur quæ non referuntur jure hæreditario ſed ſpeciali privilegio non venire ſub generali donatione, quietatione, & renunciatione Berlich. *p.* 2. *practicar. concl.* 15. *num.* 45. faciunt notata per Card. Tuſch. *lit. N.* nota ſpeciali digna ſi non exprimuntur non comprehenduntur in diſpoſitione *concl.* 68. *& ibi remiſſivè.* Secundò præter caſus exornatos in Cra-

Cravetta *conſ.* 583. *num.* 25. infertur apud Vaſq. *lib.* 3. *contr. cap.* 103. *num.* 5. quod licet Rex, durante bello Gallico, mandatum dederit, quod oppida quædam venderentur, tamen uti ſæpius ſe reſpondiſſe teſtatur, non comprehenduntur oppida habentia ſpeciale privilegium.

2. Tertiò infertur juxta Martin. Monter. à Cueva *deciſ. Vegn. Arrag.* 35. *nu.* 47. quod ea, quæ ſpeciali jure ad cedentem ſpectant, ſub generali verborum conceptione non transferantur, *& ibi cum ſeq.* expreſſio requiritur ad hoc, ut quis in pœnam incidat, generalis non ſufficit, ſed ſpecialis neceſſaria eſt & ibi plura, & quando requiritur aliquid expreſsè fieri, non ſufficit quod comprehendatur ſub generalitate verborum Gratian. *tom.* 3. *diſcept. forenſ. cap.* 546. *num.* 29. Quartò videtur inferri ad ſtatutum noſtrum Colonienſe *art.* 2. requirens inſcrineationem teſtamentorum quoad immobilia, quod non comprehendat teſtamentum inter liberos uti privilegiatum Gratian. *lib.* 2. *deciſ. forenſ. cap.* 219. *numer.* 18. *& ſeqq.* Deckerus *lib.* 5. *diſſert.* 2. *ſub num.* 22. *verſ.* Eadem ratione dici poteſt, Principum leges, privilegia, edicta vel Civitatum ſtatuta de teſtamentis loquentia, ad teſtamenta inter liberos imperfectè condita, nullo modo pertinere Jaſon. *in l. hac conſultiſſima* §. *ex imperfecto numer.* 15. *Cod. de teſtam.* & Surd. *conſ.* 461. *numer.* 7. Plures DD. allegat, quod generalis ſtatuti diſpoſitio non includat caſus & perſonas in ſpecie privilegiatas *& num.* 17. quod univerſalis diſpoſitio reſtringatur ad caſus, in quibus eadem militat ratio & non trahitur ad caſus diverſam habentes rationem, imò non includunt caſus, in quibus non eſt tanta ratio per Doctores ibi allegatos atqui verò non eſt tanta inſinuationis & inſcrineationis ratio, quoad teſtamenta parentum, qui præſumuntur optimum conſilium capere pro liberis ſuis & ſeponere omnem fraudem, ſicut affectus ſanguinis tollit præſumptionem fraudis jura allegat Zaſius *in parat. ff. de adopt numer.* 16. (quippe ratio ſtatuti requirentis inſcrineationem eſt, ne fraudes committantur) quam ſit reſpectu aliorum, ac proindè pro iſta negativa diſſolutis contrariis reſolvit Tiraq. *de retractibus conſ.* §. 1. *gloſſ.* 14. *numer.* 193. *& ſequentib.* ubi pro & contra arguit, unde licet ſint Doctores, contrarium tenentes, tamen pro teſtamento ejuſque validitate in dubio pronunciandum videtur Surd. *conſ.* 314. *numer.* 101. *& ſeqq.* adeò ut ſingularis Doctoris opinio ſufficiat, ut *ibi*, idem docet Jaſon. *vol.* 3. *conſ.* 8. *numer.* 13. *& ſeqq.* & in ſpecie *nu.* 15. *& vol.* 3. *conſ.* 35. *num.* 8. *& ſeqq.* quod tamen videtur reprobare vel ſaltem declarare idem Jaſon. *vol.* 2. *conſ.* 155. *num.* 13. *& ſeqq*

Verum enimverò ratio deciſionis affirmativæ eſt, quando ſtatutum dat formam teſtamentis, dat etiam teſtamentis qualitercunque privilegiatis Anchor. *conſ.* 466. *numer.* 7. VVeſenb. *conſ.* 1. *numer.* 9. Decius *conſ.* 26. *n.* 10. *&* 11 de quo cum ampliatione vide quoque Alex. *conſ.* 65. *num.* 14. *& ſeqq. lib.* 6. ubi hoc extendit ad pias cauſas, & vide jura & Doctores allegatos in Surdo *conſ.* 84. *numer.* 3. quod ſtatutum generale includat perſonas & caſus privilegiatos & *deciſ.* 164. *numer.* 1. *& ſequentib.* fatetur equidem, quod diſpoſitio generalis non includat caſus privilegiatos neque dotem, tamen hoc declarat non procedere, quando dos in ſpecie non reperitur privilegiata, quod repetitur *deciſ.* 287. *num.* 4. 3.

Digitized by Google

numer. 4 *&* 5. ibi & in ſpecie de annullante contractus minorum, niſi adhibita fuerit quædam ſolennitas, ut procedat etiam in cauſa dotali, quæ tamen dubia redduntur per. DD. allegatos ibidem, *numer.* 26. propterea recurre ad eundem *deciſ.* 322. *num.* 72. ubi ad regulam negativam, quod generalis diſpoſitio non includat caſus ſpecialiter proviſos, tripliciter reſpondet, 1. ut non procedat in diverſis, 2. quando conſtat de contraria voluntate diſponentis. 3. quando tractatur de ſubſtantia, notabilem declarationem dat Contard. *tr. l. diffamare C. de ingen. manum, cap.* 5 *n.*108. *& ſeq* per DD. ibi allegatos, quod lex generalis comprehendat etiam perſonas & cauſas quæ in illo caſu non inveniuntur habere privilegium, nam ſpecialia ſeu privilegia non ſunt amplianda nec ad alios caſus trahenda, & ſi quid ſpeciale eſt in uno non protinus ſequitur eſſe ſpeciale quoque in altero, quia caſus ſingulares ſunt evitandi, quantum fieri poteſt, nec à regula diſcedendum.

4. Unde concludere auderem ſtatutum quoque pertinere ad teſtamentum parentum, quia juxta prædicta non inveniuntur in ſpecie privilegiata quoad teſtamenta inſcrineata, qualia ſtatutum requirit, deinde conſiderando ſtatuti verba univerſalia & generalia, in verbo, quoſcunque reſpiciente teſtatores, & in verbo, Keine mühe noch macht haben / reſpiciente ipſa teſtamenta, quid autem operetur dictio quicunque vide in Barboſa *de dictionibus uſufreq. dict.* 317. *numer.* 8. & credo quod Domini Scabini ita judicarent, vix tamen caſus ille invenietur in praxi juxta illos Doctores, qui annullant teſtamentum parentum inſtituentium liberos inæqualiter, uti illud tunc non valere tenent. Cothom. *conſ.* 6. *per tot. allegatis per Greveum ad Gail. libr.* 2. *concl.* 112. Dauth. de teſtam. *in l. hac conſultiſ.* §. *ex imperfecto Cod. de teſtam.* de quo graviter diſcurrit, & de intellectu *l. finalis, Cod. fam. herciſc.* Deckerus *liber.* 2. *diſſert. diſſ.* 2. *numer.* 22. licet Patris diviſionem inæqualiter factam defendant VVameſ. *cent.* 2. *conſ.* 41. *numer.* 1. *&* 2. Valaſcus *conſult.* 23. & ita teſtamentum valere Kopen. *quæſt.* 45. *num.* 36. *& ſeq.* Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſ. lib.* 3. §. 21. *num.* 67. ideò diſtinguit Greveus, imò dummodo legitima ſalva ſit, illud valere dicit Jaſon. *vol.* 2. *conſil.* 239 *num* 1.

Quibus opinionibus hinc inde ſtantibus ſequeretur in caſu, ubi teſtamentum inæqualiter conditum non valeret, quod nec tunc ex ipſa inſcrineatione vires capiat, juxta affirmantes verò Doctores, teſtamentum videtur fuſtraneum, ſi æqualiter omnes repereantur inſtituti, niſi fortè dicas, huic vel alteri legari poſſe, hanc vel illam domum erga æſtimationem aliis ſolvendam, vel niſi teſtamentum propter ſubſtitutiones & fideicommiſſa inſcrineari neceſſum dicas, tu cogita ſuper prædictis, ego puto non valere niſi reperiatur inſcrineatum juxta *d. articul.* 1. Quintò quoque videtur inferri, quod diſpoſitio generaliter loquens non comprehendat cauſam piam vel perſonas exemptas & Eccleſiaſticas, præſertim dum concurrit defectus poteſtatis in diſponente vel ſtatuente ſæculari *arg. l. fin. & ibi not. per Doctores, ff. de iuriſd.* & in authen. *caſſa & irrita Cod. de SS. Eccleſ. & cap. Eccleſia Sanctæ Mariæ x. de conſtit.* & ratio eſt, nam ut loquuntur Philoſophi, Quod nulla cauſa excedat ſphæram ſeu terminos ſuæ activitatis, atqui cauſæ piæ & perſonæ Eccle- 5.

ſiaſticæ non ſunt intra ſphæram ſeu terminos ac limites activitatis ſeu juriſdictionis Laicæ, ut pulchrè loquitur Bonacin. *tract. de legibus, ſive ad* 8. *Decalogi Præcept. diſp.* 10. *quæſt.* 2. *punct.* 1. §. 1. latè defendit Clericos exemptos à laica poteſtate, & latè de libertate Eccleſiaſtica *in Tractatu de Cenſuris in bulla cœna contentis, diſput.* 1. *quæſt.* 16. *ſect.* 1. *punct.* 1. *& ſeqq. & ſect.* 2. *punct.* 2. quænam decreta vel ſtatuta contra libertatem Eccleſiaſticam, ſeu contra Jura Eccleſiarum cenſeantur, ibi pulchrè, quomodo Clerici ex vi directiva & non coactiva teneantur ad ſervandas Leges Principum ſæcularium, & quòd leges non habeant locum in relictis ad piam cauſam, docet Alex. *vol.* 4. *conſ.* 105. *num.* 10. *& ſeqq.* & ibi jura & rationes, ampliatur in Caſp. Anton Theſaur. *lib.* 2. *quæſt. forenſ.* 15. *num.* 12. quòd lex generalis ne quidem res Eccleſiæ penes laicos exiſtentes comprehendat, quinimo ſi Principes hoc ipſum ſtatuere poſſent, tamen præſumuntur potius Principes ſub generali diſpoſitione teſtamentorum non includere piam cauſam, *arg. in c. generali de reg. jur. in* 6. Frider. de Senis *conſ.* 125 *numer.* 2. Corn. *conſ.* 89. *num.* 12. *lib.* 2. & in omni diſpoſitione pia cauſa intelligitur excepta, Cravett. *conſ.* 3. *num.* 20. & Bart. *in l.* 1. *num.* 8. *& ſeqq. Cod. de SS. Eccleſ.* expreſsè docet, quòd leges factæ ſuper rebus pertinentibus ad pia loca, vel ſuper piis actibus, non valeant, quodque teſtamenta iſta non ſubjiciantur ſolemnitatibus Juris civilis, vide & Marſil. *ſing.* 29. Tiraquell. *de primogenit. quæſt.* 43. Gramma. *deciſ.* 100. adeò ut velit Gratian. *tom.* 2. *deciſ. forenſ. cap.* 390. quod ne quidem poſſit poni gabella ſuper fructibus Clericorum à laico emptis, quia dicit, eſſet contra libertatem Eccleſiaſticam, quod revera hic non practicamus, nam laici ementes vina ab Eccleſiaſticis acciſiam ſolvunt, de teſtamento Clerici Valaſc. *tom.* 1. *conſ.* 74. ad pias cauſas *tom.* 1. *conſ.* 68. quod autem teſtamenta ad pias cauſas, non ſubjaceant ſolemnitatibus Juris ſtatutarii, affirmat Molin. *de Juſtit. & jure tom.* 1. *diſput.* 81. *numer.* 22. *verſ. quod ſi*, & dicit peccare in conſcientia mortaliter petentem hæreditatem piæ cauſæ relictam, & Simon de Prætis *lib.* 5. *interpret.* 4. *dub.* 1. *numer.* 23. quod violet pietatis jura, & Bald. *in conſ.* 254. *in fin.* ſcribit in caſibus, ubi de bonis animæ agebatur, nunquam ſine comparitione animi conſuluiſſe, & ipſe Imperat. *in l. nulli, Cod. de Epiſcop. & Cler.* eos improbat, qui nituntur pias defunctorum diſpoſitiones infringere, ita ut contra faciens privetur ſibi relictis & hæreditate Cardin. Tuſch. *lit. H. concluſ.* 57. tutior ergo via eſt pro anima & juſtitia naturali ſemper juvare diſpoſitiones ad pias cauſas, in quibus de apicibus Juris non eſt diſputandum, Jaſon. *volum.* 4 *conſ.* 164. *num.* 8. ſed potius habeat locum illud Virgilii:

——— ſuprema voluntas
Quod mandat fierique jubet, parere neceſſe eſt.

Vide Doctores *in cap. Relatum. x. de teſtament.* ibi Barboſ. infinitos allegat, quod ultima voluntas pietatis cauſa facta, coram duobus vel tribus teſtibus, non obſtante juris civilis diſpoſitione de adhibendis 5. vel 7. teſtibus, ſubſiſtat, & quod leges non habeant locum in relictis ad pias cauſas Alexand. *volum* 4. *conſil.* 105. *num.* 10. *& ſeq.* vide tamen Borellum *in Summa Deciſionum, lib.* 2. *tit.* 5. *num.* 1. *& ſeqq.* de materia *cap. cum eſſes*, & *cap. cum relatum, x. de teſtament.* ubi & quomodo ſerventur. Quæ autem dicantur legata ad piam cauſam

ſam vide caſus deciſos in Riccio *par. 3. coll.* 553. & enumerat Wameſ. *ad Ius Canon. de teſtament.* 389. *num.* 37. ubi quoque referuntur ad piam cauſam, quæ ad alimenta cauſa ſtudii & erectionem piorum & publicorum locorum relicta ſunt, & quod teſtamenta ad pias cauſas nullam deſiderent ſolemnitatem, & *conſil.* 416. ibique quæ dicantur piæ cauſæ, de quibus quoque vide Barboſam *ad tit. decretalium, x. de teſtament.* adde notata per Gratian. *tom.* 1. *deciſ. forenſ. cap.* 182. ibi an clauſulis derogatoriis generalibus derogetur caſibus ſpecialibus & quando non, item an conceſſa juriſdictio generalis facta laico comprehendat privilegiatos, infinitos DD. allegat Wilhelm. Anton. *de moratoriis reſcriptis, tit. 9. concl.* 50. *num* 18 & 20. quod ea quæ ſpeciali jure ſunt conceſſa per verba generalia vel univerſalia, non excludantur, & privilegia in Corpore Juris clauſa adeo ſunt tenacia, ut per generalem diſpoſitionem non tollantur, ſed ſpeciali derogatione opus habere dicantur.

6. Multa quoque reperiuntur in contrarium & imprimis, ſi defectus ſit in forma, tunc omiſſio formæ vitiat actum quemcunque pium & favorabilem Jaſon. *volum.* 4 *conſil.* 165, *num.* 5. adde Menoch. *de præſumpt. lib.* 1. *quæſt.* 80. ubi reſpndet ad argumenta Molin. & *præſumpt.* 84. *num.* 18. dicit cauſæ piæ in dubio favendum eſſe, procedere in his, quæ immediatè pia ſunt, non verò quando agitur de re pecuniaria, neque tantum eſſe favorem piæ cauſæ, ut ob eam quid impium, injuſtum aut irrationabile admitti debeat, Wameſ. *tom.* 2. *conſ.* 420. prout irrationabile putat ſi Imperatoris vel alterius legiſlatoris authoritati detrahatur, & poteſtati ſtatuendi ſuper rebus in ipſius territorio ſituatis, neque ita favendum eſt piæ cauſæ, ut occaſione illius alter injuria afficiatur, non Eccleſia ſit juſtitiæ cultrix, neque in ſe, neque in aliis quicquam, quod injuſtum eſt, fieri patiatur, ut habetur in uſibus feudorum *lib.* 1. *tit.* 13. *de alienat. feud. verſ. Eccleſia*, & pulchrè dicit textus *in cap. Denique* 14. *quæſt.* 5. ſi non poteſt alteri ſubveniri, niſi ut alter lædatur, commodius eſt neutrum juvari quàm gravari alterum, propterea videmus præclaros quoque Juriſconſultos contra piam cauſam reſpondiſſe Alex. *conſ.* 141. *num.* 7. *vol.* 1. Wameſ. *tom.* 2. *conſ.* 379. idem Alexan. *conſ.* 177. *num.* 6. *vol.* 2. dicit, quod teſtes duo non ſufficiant, etiam quoad legata ad pias cauſas, niſi cauſa pia inſtituta ſit hæres, vide tu DD. *in cap. cum eſſes, & cap. relatum de teſtamen.* adde quid in praxi obſervetur juxta Clarum §. *fin. x. de teſtam.* & Graſſ. *in commun. opinion. quæſt* 5. & 6. unde apparet, vel hic notorium eſt, quòd omnia teſtamenta ferè ob defectum hujus vel illius ſolemnitatis, à Juriſconſultis in dubium vocentur, hinc quidam non multum aberravit monendo, dolus malus, & Juriſconſultus abeſto Grot. *in Tract. Florum ſparſio*, *ad l. Lucius Titius, ff. de legat.* 2. qui *ad tit. ff. quibus modis teſtament. infirment, ex Quintil. declam.* 308. Quod eſt, inquit, teſtamentum? ut opinor voluntas defuncti conſignata jure legibuſque Civitatis, non dixerim ego teſtamentum, cui numerus ſignatorum deeſt, & plura ibi.

Ego ſolitus fui diſtinguere, ut verum ſit quòd Clerici & Eccleſia in generali diſpoſitione equidè non contineantur, adeo ut lex generalis ne quidem liget res Eccleſiæ penes alios exiſtentes Caſp. Ant. Theſ. *lib.* 2. *quæſt. forenſ. c.* 15. unde & dixi in caſu controverſo 7.

bona

Digitized by Google

bona Clerici, apud laicum exiſtentia, non potuiſſe arreſtari, quippe in ſtatuto arreſtotum introductivo vel permiſſivo, Clerici vel eorum bona non comprehenduntur, ut Judex ſæcularis ea arreſtare nequeat, Zypeus *in conſult. Canonicis ad Concil. Triden. lib. 1. de judic. conſult. 2.* at verò ubi verſamur in bonis immobilibus quærendis, vel aliàs Ecclesiæ & Clericis legatis, quod tunc bona Eccleſiæ relicta ſtatuto comprehendantur, fierique debeat teſtamentum juxta leges & ſtatuta loci in quo bona ſita ſunt, aliàs non valere etiam quoad piam cauſam, judicatum refert Chriſtinæus *volum. 2. deciſ. 4 num. 5.* cujus contrarium tamen vide apud Hypolitum de Marſil. *ſing. 569.* ibi pro & contra DD. & Colerus *deciſ. 15. num. 16.* quod jus Canonicum omnes ſolemnitates ſtatuti in ordinatione ad pias cauſas excludat, at uti præſupponitur, noſtrum ſtatutum non excludit ſed dat formam teſtamentis, ut hac vel illa ſolemnitate, vel coram tot Scabinis fiat teſtamentum ſuper rebus immobilibus profanis, quid ni igitur dicemus cum communi DD. ſententia relata in Barboſ. *ind cap. cum eſſes*, quòd Jus Canonicum ſit ſervandum in terris Eccleſiæ, & Jus Cæſareum in terris Imperii quodq; Pontifex non cenſeatur derogaſſe ordinationibus conſtitutionibusque Imperatorum, plures teſtes in teſtamentis deſiderantibus, & quamvis ibi loquantur Doctores in diverſis terminis, tamen videmus quod in quærendis poſſit præjudicari Eccleſiæ, ideoque valere talia ſtatuta vide Gail. *2. obſ. 36.* & habemus ſtatutum Juliacenſe, quòd Religioſi non poſſunt ſuccedere in bonis immobilibus, prout & aliud ſtatutum Juliacenſe, quo Eccleſiaſticis prohibetur oppignoratio iſtorum bonorum in Camera approbatum dicit Klock. *de contribut. theſ. 33. lit. A.* tamen quia & prius, an valeat ſtatutum in quærendis, controverſum eſt apud DD. in Barboſ. *in cap. illud 16. q. 7. n. 4.* & rurſus *in cap. Eccleſiæ S. Mariæ. n. 30. x. de conſtit.* ibi DD. pro & contra allegati, ſicut ſtatutum prohibens ſucceſſionem Monaſteriis, non valere in Camer. Imperiali judicatum refert Domſperg. *de except. adult. p. 1. ſect. 5. c. 16. n. 38* eſſe communem opinionem juxta Zaſ. *in l. ſtipulatio hoc modo concepta, n. 38. de verb. oblig.* unde conſuetudinem Galliæ in contrarium damnat Surd. *de alimentis, tit. 9. num. 6. q. 38.*

8. Puto equidem hujuſmodi ſtatuta, ſi modo recompenſa fiat in aliis, valere & non eſſe contra libertatem Eccleſiæ, ex quo Auth. *caſſa & irrita, C.* de SS. Eccleſiis accipi poſſit, ut loquatur de libertate, quæ propriè & per ſe Eccleſiæ competit, ut ſunt decimæ, Eleëmoſynæ, & alia quæ intrinſeca ſunt, & per ſe ipſi conveniunt, non autem quæ per accidens competunt, ut ſunt bona prius acquirenda, niſi obſtarent ſtatuta, quia ſuperior loci poteſt ſuper iis legem facere, Cœvall. *in Specul. commun. opin. qu. 424. num. 3. & 4.* ideo de hiſce quæſtionibus jure controverſis vide apud Caſpar. Anton. Theſaur. *lib. 2. quæſt. forenſ. 1. & ſeqq* & *infra de Iuriſdictione.* item, *de ſtylo & ſtatuto.* Hoc hìc admonuero quæſtiones iſtas à propoſita noſtra quæſtione eſſe diverſas, hic enim non quæritur an ſtatuta hujuſmodi valeant, ſed etiam poſito quod ſic, reperianturque hic & alibi talia ſtatuta, quæritur an Clericos & eorum bona includant, quod Card. Tuſch. *lit. B. concl. 113. & ſeqq.* & ibi remiſſivè non admittit, etiam quoad bona patrimonialia, tamen ſciendum, quod immobilia regulentur juxta ritus, leges & ſtatuta rei ſitæ, quæ in ceſſioni-

ſionibus, tranſportationibus, alienationibusq; indiſcriminatim obſervari videmus, de quo in dictis locis latius agam, ita ut quæ ſtyli & conſueta ſunt fieri, cenſeantur quoque incluſa, ac ſi expreſſa eſſent, & debent obſervari etiam quoad perſonas Eccleſiaſticas per notata à DD. allegatis in Alderad. Maſcard. *de ſtatut. cap.* 1. vide ad eum, quia habet caſus quotidie practicabiles, ad confirmationem autem prædictorum Vaſq. *de ſucceſſ. reſol. lib.* 1. §. 9. *nu.* 60. *& aliquot ſeqq.* ubi contra alios tenet, quod lex vel ſtatutum generale perſonas utcumque privilegiatas comprehendat, ſi non habeant peculiare privilegium, manent ſub regula, quia tamen hoc ibi maximè controverſum exiſtit, ideo rurſus *n.* 71. *& ſeqq.* docet, quod lex vel ſtatutum generale omnes caſus etiam diſparis rationis comprehendat, & licèt ibi multi diſſentiant, tamen dicit eorum opinonem tunc demum ſalvari, quando ille caſus, vel res, vel perſona, non ſolum in reliquis rebus vel ſpeciebus privilegium habebant, ſed etiam in ipſamet materia, de qua agebatur, habebant ſpeciale & peculiare privilegium, prout parentes quoad jus ſcrinii non inveniuntur habere peculiare privilegium, nec Clericorum patrimonialia, etiamſi eorum perſonas ſtatuto non comprehendi concedatur, ſicuti idem Vaſq. *in l. ſi quando*, §. *illud*, *n.* 89 *& ſeqq. C. de inoff. teſtam.* duabus pulchris rationibus oſtendit, ſtatuto vel lege fieri poſſe, ne Monachi vel Monachæ ſuccedant, ſed quia & hoc eſt contra communem, ideo vide declaratum *infra de ſtylo & ſtatuto*, & multa notabilia apud eundem V[illegible] *de teſtatoris potentia, lib.* 1. §. 10 *n.* 648. *& plurimis ſeq.* uti & videmus per rationes ab ipſo adductas (interim nota ex Cavalc. *p.* 3. *deciſ.* 21. *n.* 59. teſtamentum non dici factum ad pias cauſas, quando hæres inſtitutus eſt extraneus vel ſæcularis, licet ibi fuerint relicta pia legata) & rurſus Vaſq. *in l. ſi hæredum*, *n.* 1. *C. de inoff. teſtam.* ubi probat, quod lex generaliter loquens regulariter comprehendat perſonas privilegiatas, dicitque Jaſonem, *in l.* 1. *ff. de ſoluto matrim.* exiſtimantem, quod lex generaliter loquens non comprehendat cauſam dotis aliasque privilegiatas, graviter errare, & tamen communis eſt DD. opinio, quod in hujuſmodi ſtatutis cauſa pia excepta intelligatur, pro qua in dubio judicandum eſſe, *ſupra de dubiis* demonſtratum fuit, ſicut volunt DD. communiter quod jus gentium inſpiciatur in teſtamentis ad pias cauſas, *arg. in c. relatum*, *& cap. cum eſſes de teſtam.*

Sextò quoque infertur, quod conſtitutio, diſpoſitio vel ſtatutum generale non tollat actus juratos, Jaſon. *vol* 4 *conſ.* 174. *num.* 18. *& ſeqq.* ubi & tenent contra alios, quod juramentum non habeat vim caſus expreſſi, quodq; juramentum generale non operetur in his quæ debent ſpecificari, ita ut partes non poſſint habere pro expreſſo, quod ſpecialiter debet exprimi. & *conſ.* 97 *n.* 9. *&* 10. quod ſpecialiter facienda, ſi non fiant, videntur neglecta, & ubi fieri debet ſpecialis mentio alicujus actus vel perſonæ, non ſufficit fieri verbis generalibus vel univerſalibus, & *vol.* 2. *conſ.* 239. *n* 15. quod conſtitutio generalis cum clauſula non obſtantibus, non tollat actus juratos præcedentes, quod videtur declarari ex traditis *vol.* 3. *conſil.* 11. *num.* 9. ſi dictum ſit, non obſtantibus legibus vel conſuetudinibus in contrarium facientibus, de quibus deberet fieri ſpecialis mentio, qui & *vol.* 4. *conſ.* 146. *n.* 13. *& ſeq.* tradit, quod jura nova generaliter corrigentia, nunquam intelligantur corrigere caſus 9

Digitized by Google

ſas ſpeciales: Ut verò hiſce finem faciam, brevitatis cauſa quoad cæteros caſus remitto Lectorem ad Raudenſem *dict loco*, qui per infinitos caſus enumeratos ſingulariter diſcurrit.

CAPUT XII.

Generi per ſpeciem derogari.

1 DE hac Regula vide *l. in toto jure, ibi DD. ff. de reg. iur. & cap generi, & ibi prater DD.* Barboſam *de reg jur. in* 6. hanc doctrinam dicit brocardicam Cardin. Tuſch. *litt. B. concl.* 132. *num.* 2. fortè quia tot patitur exceptiones, inprimis Vaſq. *lib.* 1. *controv. cap.* 30. *ſub num.* 9. concedit, quod prædicta regula procedat, in legibus, ultimis voluntatibus, Reſcriptis, ſtatutis, & ſimilibus, in quibus licèt millies fiat lex generalis vel generalis diſpoſitio, tamen teſtatori, legislatori fuit plena poteſtas eidem derogandi, vide ibi an hoc procedat in dictis teſtium, & licet juxta vulgatam Theoricam in praxi quotidiana, quod teſtibus in ſpecie deponentibus magis credatur, quam in genere deponentibus, ſicut & alia non minus vulgata Theorica eſt, quod præſumptio ſpecialis fortior ſit generali, vel quod præſumptio in ſpecie vincat præſumptionem in genere, utrumque docet Jaſon. *vol.* 4. *conſ.* 156. *num.* 3. tamen declaratur apud Vaſq. quod teſtes in ſpecie deponentes, vincant teſtes generaliter deponentes & numero vincentes, vide alias, quomodo procedat principalis regula in Gratiano *to* 2. *diſcept. forenſ. cap.* 350. *n.* 2. Afflict. *deciſ.* 1 6. Card Tuſch. *lit. G. concl.* 36. Zaſio *in l. doli clauſula, ff. de verb. oblig. & in l. ſi pluribus, §. ſi ita, num* 6. *& ſeqq. ff. de legat.* 1. Gul. *de Arreſt. Imperii, cap.* 5. *nu.* 17. duas limitationes in Menoch. *lib.* 6. *præſumpt.* 38. *num.* 14. *& ſeqq.* totidem in Surd. *conſ.* 359. *num.* 41 *&.* 45. Et pulchram declarationem apud Modeſtin. Piſtor. *par.* 2. *quaſt.* 56. in qua quæſtione quærit, an pœna pecuniaria ſubrogata pœnæ corporali eam tollat, & an ſtatutum tanquam ſpeciale tollat legem generalem, *ibi num.* 21. *& ſeqq.* dicit *d legis in toto*, non eum eſſe ſenſum, quod ſimpliciter omnis ſpecialis diſpoſitio generalem tollere queat, ſed tum demum id procedit, ſi ab eadem authoritate utraque ſanctio dependeat, veluti à ſummo Pontifice, ab Imperatore, ut ibidem exemplificat, & non ita eſt in ſtatutis inferiorum adverſus leges & reſcripta Superiorum, & reſpondet ibi quoque ad illam Reg quod lex generalis Principis non trahatur ad ſpecialiter proviſa, ut vera ſit, quando utraque tam generalis quàm ſpecialis ſanctio ab eadem poteſtate profecta eſt, immò officialis ſpecialis ſi ſit conſtitutus à Republ. non propterea derogatur officiali generali. Et ita in caſibus fiſcalibus mandatum ſpeciale non derogat generali, Jaſon. *conſ.* 229. *num* 29. *&* 32. *volum.* 2. & quando ſpecies non diſpoſitivè ponitur, ſed enunciativè ad declarationem verbi non derogatur generi, Cavalc. *part* 5. *deciſ.* 23. *num.* 4. *& part* 4. *deciſ.* 34. *num.* 16. Quando præcedentibus capitulis uni eſt ſpecialiter proviſum, tunc ad illud non refertur ſubſequens clauſula, & quando fallat, *n.* 19. & Menoch. *præſumpt.* 181.

Latius de prædicta regula agit idem Jaſon. *conſ.* 12. *vol.* 3. & quod inter plures ſpecies illa deroget alteri, quæ eſt ſpecialior, quod declarat *n.* 14. niſi adſit major ratio ſpecialitatis, & major favor, & major æquitas, in una quam in alia, ibi & de regula, quod poſteriora derogent prioribus, quomodo 2

Digitized by Google

procedat, & quando duo ſunt ſtatuta contraria, utrum attendatur, & eodem *vol.* 3. *conſ.* 18. tractat quæſtionem modo controverſam, quando per codicillos factos poſt teſtamentum receſſum cenſeatur à diſpoſitis in teſtamentis, aliàs quando teſtamentum eſt factum, poſtea verò codicilli, tunc non præſumitur quod teſtator voluntatem ſuam mutaverit, Menoch. *lib.* 4. *praſ.* 165. *n.* 9. adde Farinac. *p.* 2. *deciſ.* 668. *num fin.* imò ſcriptum in codicillis poſt teſtamentum, dicitur ſcriptum in teſtamento, & relicta in codicillis petuntur ex teſtamento, *l.* 2. *&* 3. *ff. de jure codicill.* Abb. *conſil.* 4. *num.* 2. *in fin. & num.* 3. *lib.* 2. limita prædicta, niſi codicilli ſibi ſint contrarii, Surd. *conſ.* 320. & ibi de ademptione legatorum adde *conſil.* 14. *& deciſ.* 38. *numer.* 15. *& ſeqq.* vide diſtinctè Deckerum, *lib.* 2. *diſſert.* 1. *num.* 36. & de propoſita regula Zaſium *in l. doli clauſula, ff. de verb. obligat.* quando generalitas ſubjecta comprehendat caſus ſpecialiter præmiſſos vel non.

CAPUT XIII.

De probatione in genere.

1. PRobatio in genere juxta Scacciam *inferius* allegatum nihil aliud eſt, quàm ſemiplena probatio, vel poteſt dici, quod ſit probatio alicujus rei, quæ à pluribus actibus generaliter deducitur, v. g. quando probandus foret uſus juriſdictionis, poſſeſſionis, aliquem infamem eſſe, vel quando loquimur de eo qui ſe geſſit pro hærede, de conſuetudine, uſurario, de fama, de Hæretico, de ſocietate, de mala fide, de vita hominis, de cenſu, de ætate, de adulterio, de diſcordia, de præſumpta voluntate, de minis, de ſervitute, & ſimilibus, quæ DD. noſtri ſumpſerunt tanquam genus, habent enim magnam ſimilitudinem ac analogiam cum genere, ſicut enim genus eſt inviſibile, & ens quoddam rationis, quod conſtituitur ex pluribus ſpeciebus & eſt quid commune vel univerſale, ſic quoque poſſeſſio, juriſdictio & ſimilia non cernuntur, niſi in actibus particularibus, quibus conſtituuntur, & ſunt quid univerſale, cum conſtituantur ex diverſis actibus, idem dicimus de nominibus univerſalibus; quæ requirunt pluralitatem actuum, uti ſunt peculium, grex, menſa, officina, taberna & ſimilia, de quibus *ſuprà cap.* 6. dictum fuit, Sanctitas tamen, licet ſit quid genericum, per teſtes ſingulares non probatur, & quare vide Riccium *ad Maſcard. concluſ.* 262. *ſub n.* 39. adde *infrà de juriſd. c.* 4. & Meiſn. *tom.* 4. *deciſ. Cam. Imp.* 16. *n.* 1. quod exercitium unius actus comprehenſi ſub univerſo, ad univerſalis poſſeſſionem referri poſſit, ubi exemplificatur, & *d. cap.* 4. aliàs an aliqua probatio requiratur, quæritur apud Pacian. *de probat. lib.* 1. *cap.* 4. *num.* 21. & Barboſ. *in cap. in omni negotio, n.* 31. *& plurimis ſeqq. x. de teſtib.* tradit, quod totum, unum, ſicuti & poſſeſſio, juriſdictio in genere, conſuetudo, dominium, & plura alia, probentur per teſtes ſingulares.

In hiſce & ſimilibus caſibus dicunt DD. quod teſtes ſingulares ſufficiant ad plenam probationem, Covarr. *lib.* 3. *variar. Reſol. cap.* 3. *nu.* 5. adde Gail. 2. *obſer.* 66. *num.* 11. Ant. Gabr. *in comm. concl. lib.* 1. *de teſt. concluſ.* 2. *ibi num.* 19. *uſque ad* 56. loquitur in caſibus ſuperius per ipſum relatis, & quoties quid probari poteſt per plures ſpecies actuum, tunc non obeſt ſingularitas teſtium deponentium de actuum diverſitate, Pacianus *de probat. lib.* 1. *cap.* 14. *nu.* 18. *& ſeq.* in actu enim generico, uti dictum, teſtes 2.

ſingu-

Digitized by Google

ſingulares admittuntur, Alex.*conſ.* 72. *inſpecto lib.* 1. *n.* 2. *& conſ.* 172. *v fis lib.* 2. *num.* 20. adde Zaſium *lib.* 1. *conſ.* 1 *num.* 8. *& duobus ſeqq.* de teſtibus ſingularibus, an & quando probent & dicantur ſingulares, qui in ſubſtantia teſtificationis diſcordant, quodque per diverſa probationum genera, una perfecta efficiatur probatio, ſi ibi ad invicem conſonent, & per conſonantiam ſunt conjuncta, quia dicit ex multis conſonantiis formalis intellectus augetur, *cap. fin. de ſucceſſ. ab inteſt.* declara ex eodem Zaſio *lib.* 2. *conſ.* 4. *num.* 33. *& ſeq.* ibi quomodo procedat regula, ſi non proſint ſingula, multa juvant, & de teſtibus ſingularibus Borellus *in ſumma deciſ. lib.* 2. *tit* 11. de quibus omnibus vide omnino Scacciam *de judic. lib.* 2. *cap.* 9. *num.* 969. *& pluribus ſeqq.* ibi dicit, quod probatio in genere nihil aliud ſit, quam ſemiplena probatio, igitur quando dicitur quod teſtes ſingulares probent, intelligitur verum, quod regulariter non probent plenè, ſed ſemiplenè, ubi facit aliquot concluſiones, primò decidit, quod probatio in genere non admittatur in criminalibus, quod limitat in caſu ubi agitur de formanda inquiſitione, cum aliis limitationibus & declarationibus, vide ibi; ſecundò quod probatio in genere, etiam in cauſis civilibus non probet cum declarationibus ibidem relatis, & à *num.* 362 *uſque ad n.* 552. exactiſſimè tractat materiam ſingularitatis teſtium, quotuplex ſit, quomodo cognoſcatur, an plenè vel ſemiplenè probatum ſit, item examinat DD. dicta, an per teſtes ſingulares probetur juriſdictio aliaque ſuperius relata, quo brevitatis cauſa ſit relatio; adde, ſi placet, Farinac. *de teſtib. q.* 64. *per tot.* ubi & de teſtibus deponentibus ſuper poſſeſſione, ſi diſcordent in actibus poſſeſſionis loco & tempore, item ſuper juriſdictione deponentes, ſed non concordantes in actibus ejuſdem loco & tempore, de hæreſi, meretricia vita, &c. deponentes, & ſi ſint ſingulares, & quando probent, *n.* 150. *& ſeq.* quando probent in genere, & qui actus, vide ad eum, & illa nota, & de teſtium ſingularitate, Borell. *in ſumma deciſ. lib.* 2. *tit.* 11. ubi & DD. copioſè allegati & pulchrè exornantur prædicta per Flores Diez *in practicis quæſtionib, quæſt.* 22. *num.* 37. *& ſeqq. ubi numer.* 44. exactè declarat, quomodo & in quo genere teſtes ſingulares probent, clarè & diſtinctè Pacian. *de probat. lib.* 1. *cap.* 14. affirmativam explicat, an & quando poſſit per genus, ſpecies & differentias probari, vide omninò in caſibus occurrentibus, quia DD. dicta declarantur, & caſus referuntur, qui in genere probari poſſin.

Prædicta verò regula perbellè limitatur; apud Reinking. *de regimine ſæculari & Eccleſiaſtico lib.* 1. *claſſ.* 5. *cap.* 4. *num.* 22. & inprimis ponit regulam, quod ex probatione ſpecierum reſultet probatio generis, *arg. l. ſi chorus, ff. de legat.* 3. ſpecies namque ſub genere poſitæ habent caudas colligatas, Zaſius *lib.* 2. *conſ.* 16. *num.* 8 *&* 9. Menochius *de arbitr. caſ.* 160. Et ita in materia Juriſdictionis pluries in Rota reſolutum fuiſſe, teſtatur Farinacius *part.* 2 *deciſ.* 293. *num.* 2. quod poſſeſſio exercendi Juriſdictionem ex pluribus actibus particularibus, qui cum cauſentur à titulo univerſali, concludat etiam ad poſſeſſionem univerſalem, cum magis attendatur cauſa actus quam exercitium, Et Farinacius *part.* 1. *deciſ.* 480. *num.* 2. declaratur tamen primò, ut procedat in actibus, qui ſunt ejuſdem ſpeciei, & caudas habent colligatas, Schurff. *cen.* 1. *conſ.* 48. *n.* 28. utpote, qui eſt in poſſeſſione collectandi in

Digitized by Google

una ſpecie, ſit vel intelligatur quoque eſſe in poſſeſſione collectandi quoad aliam ſpeciem, tamen ille, qui eſt in poſſeſſione collectandi, hoc eſt, in una ſpecie juriſdictionis, non propterea ad aliam ſpeciem juriſdictionis ſive ad actum puniendi, hujuſmodi poſſeſſio extendi poterit, hæc dicitur communis apud Borellum *in ſumma deciſ. lib.* 1. *tit.* 41 *num.* 176. *& in ſeqq.* limita regulam, ſcilicet quod exercitationis ſimplicis juriſdictionis juris quaſi poſſeſſio extendatur de uno actu juriſdictionis ad alium actum, & ad actus ſub eadem ſpecie comprehenſos, non autem ad actus alterius juriſdictionis, hoc, inquam, ibi limitatur, ubi agitur de juriſdictione retinenda, quia tunc etiam extenditur ad alios caſus, vide DD. ibi & Bald. ſi caſus occurrat, ne quoad hanc limitationem decipiaris.

4. Haud pridem habui in terminis deciſivis in materia decimarum, dum quis ſublevaret decimas, qui in ſpecie & actualiter non poſſederat decimas novales, vel licet de hoc ut illo fundo decimæ aliquo tempore non fuerint ſublevatæ vel perceptæ, tamen in effectu dicendum eſt, eum fuiſſe in poſſeſſione eorundem, ſaltem in genere, & reſpectu juris univerſalis, & totalitatis, quod comprehendit omnes partes, Chriſtinæus *vol.* 1. *deciſ.* 106 *nu.* 11. *& ſeqq.* adde VVameſ *tom.* 2. *conſ.* 440 *nu.* 7. *& ſeqq.* quod videtur declarandum, ut non procedat. ubi jam ante reperitur in poſſeſſione percipiendi ex hoc vel illo agro, quia ſpecialis poſſeſſio eſt præferenda, Farinac. *p.* 2. *deciſ.* 291. *n.* 3. juxta notata per Felin. *in c. auditis, de præſcript.* & ita in terminis tradit Farinac. *par.* 2. *deciſ.* 272. *num.* 4. quod poſſeſſio decimarum generalis totius parochiæ, non comprehendat loca particularia ab aliis poſſeſſa, idem *par.* 2. *deciſ.* 212. *n.* 2. *& alibi.* Secundò ita hoc declarat Reinking. in materia juriſdictionis, ut non procedat, quando alius eſt in poſſeſſione, item quod uſus contra certas perſonas non extendatur ad alias, quia licet ſub juriſdictione comprehendantur omnes partes ejus actus, tamen ſub perſona non continetur alia, quod ita ponderat Meiſner. *tom.* 2 *lib.* 2. *deciſ.* 4. *n.* 178. *& ſeqq.* adde, ſi placet. ſubtilia apud Zaſium *in l. poſſideri, ſub num* 20 *& ſeqq ff. de acq. poſſ.* ubi inter cætera agit: an apprehenſo uno actu juriſdictionis, cenſeatur apprehenſa poſſeſſio totius juriſdictionis, quodque actus juriſdictionis præſcriptus in incolis, extendatur etiam ad extraneos, limitat tamen, ut præſcriptio non extendatur ad diverſas ſpecies, idem Zaſius *d. conſ.* 16. *n.* 62. *& ſeqq.* ubi hoc alii declarant, quando plures actus particulares habent unam originem ſive unam cauſam, tunc ſi unus actus exercetur, dicunt quæri poſſeſſionem totius juris, quæ eſt origo particularium actuum, ut eſt in præſcriptione juriſdictionis, quo caſu voluit Panormitanus, conſuetudinem circa unum actum extendi ad alium, qui includitur in origine tanquam pars ſub toto, qui enim in agro decimas præſcribit, dum ſeminaretur triticum, ſi poſtea ſeminetur milium, decimas levabit, adde Farinac. *p.* 2. *deciſ.* 402. *n.* 2. & quia condemnare & abſolvere ſunt ejuſdem originis & ſpeciei, ideò præſcripta facultate condemnandi & abſolvendi præſcribitur, quod *ſuperiùs de clementia cap.* 12. *& cap. ſeq* videre licet.

Et quemadmodum *ſuprà de clementia c.* 6. dixi, non argui ab uno vitio ad aliud, ſed indicia debere eſſe propria juxta criminum qualitates, unde ſi quis graſſator accuſetur, oportet, eum convinci ex vulneribus & 5.

cruo-

crūore, ſi ſacrilegus accuſetur, oportet ut arguatur de ſpoliis Numinum prædaque templorum, ſi veneficus dicatur aliquis, oportet oſtendi putre livoribus cadaver, in efferentium manus fluens tabe corpus, ut dicitur & exemplificatur apud Luc. de Pen. *in l. vorax n.5. C. de Numerar. actuar. ubi & n. præc.* dicit, quod genus argumentorum ſeu indiciorum cuique cauſarum generi maximè conveniat, non eſſe artis exquiſitè præſcribere, ſed eſſe mediocris ingenii judicare, ut ait Tullius 1. *de Oratore & nu.* 4. refert indicia adulterii, prædicta quoque exornantur apud eundem *in l. quemadmodum, n.29. C. de agricol. & cenſit.* vide *ibi*, conformiter tradit Cavalc. *p.1. deciſ.* 28. *nu.* 30. quod præſumptionis materia non cadat ſub regula, ſed in his magis ſecundum accidentia factorum judicetur, adde Farinac. *de teſtib. q.37. nu.37. & ſeqq.* prout allegatur in indice, quod teſtes ſingulares faciunt indicium ad torturam, & conjungantur tribus concurrentibus, 1. ſi ſint idonei & omni exceptione majores, 2. ſi deponant ſuper proximis maleficio, ſecus ſi ſuper remotis, 3. ſi deponant ſuper pluribus indiciis, ſecus ſi ſuper uno, quare ut pulchrè oſtendit Vivius *deciſ.* 467. *n.22. & ſeqq.* non ſufficit fiſco contra reum probaſſe qualitates diverſas & genericas malæ vitæ conditionis & famæ, ſed tenetur in ſpecie probare identitatem qualitatis in ſpecie ipſius delicti, de quo reus intitulatus exiſtit, aliàs hujus generis diverſa genericaque probatio qualitatis non officit Reo, ut fiat ex eo habile inditium ad torturam, ubi DD. allegati, & quod ex forma meretricandi non poſſit inferri in materia indiciorum ad furtum, veluti diverſum genus, quodque illa Theorica, qui ſemel malus, ſemper talis præſumatur, procedat in eodem genere malitiæ; nihilominus vulgò dici audivi, quod meretrice oſtenſa, oſtendatur quoque fur, quod ipſum quoad cumulum talis qualis præſumptionis procedere poſſet, vide Raudenſ. *de Anal. p.6. c.25. & ſeqq.* ubi quæritur, an duæ ſemiplenæ probationes conjungantur ad faciendam unam ſpeciem perfectæ probationis, & ex Baldo reſolvit, ſi ſunt ejuſdem formæ & ſubſtantiæ, quod tunc producatur forma & ſubſtantia univocæ perfectionis, ſi autem ſint diverſorum generum & diverſarum conſiderationum, tunc ſolum producitur cumulus præſumptionum, quæ eſt probatio anomala, ſicuti ex equo & aſino reſultat quoddam animal anomalum, vulgò ein Mauleſel, quod non generat, & tamen multum eſt efficax ad operandum, ita ut permiſcetur ſpecies probationis, non ad unitatem perfectionis, ſed ad validitatem præſumptionis: an autem conjungantur in criminalibus, vide *ſuprà de Clement. d. cap. 6.*

Hæc & ſimilia equidem ſubtilia, ſed ad ſalutem non admodum utilia ſunt Tho. de Kempis de Imitat. Chriſti c.3. *Hinc S. Aug. relatus à Felin.* in c. inter cætera, in fin. x. de offic. jud. ord. *cum vitam S. Antonii audiſſet, commotus clamavit: Surgunt indocti, & rapiunt Regnum Cœlorum, nos autem cum ſcientiis noſtris mergimur in profundum, quo intuitu Apoſt.* 1. Corinth. 2. *nihil ſcire voluit, niſi Ieſum Chriſtum, eumque crucifixum, poſtquam verò nulla in diſcendo mora eſt, ubi Spiritus Sanctus Doctor eſt, & beatus quem tu erudieris, Domine,* Pſ. 93. *Rogo te, doce me illam ſcientiam, in qua plus eſt utilitatis, quàm curioſæ ſubtilitatis, & in qua plus eſt piæ operationis, quàm acutæ inveſtigationis.*

TITVLVS OCTAVVS.

Juſtitia in Honoribus vulnerata.

CAPUT PRIMUM.

De Excreſcentia Titulorum, vanæ gloriæ, & aſſumpti honoris periculo.

Potius hodie Nomina, quàm Titulos deeſſe, re ipſa experimur, aſcendẽtes altiſſimis mõtibus majores, ut & cœlum pertingãt, ſed videant illi, ne de ipſis dicatur.

Ut lapſu graviore ruant, tolluntur in altum.

Et Claudianus.

Magna repentè ruunt, ſumma cadent ſubitò.

Quo altius conſcendunt, graviori caſu ſeipſos præcipitant, quia, ut inquit Iſidorus *de contemptu mundi, circa fin.*

Arbor alta vento forti agitatur,
Caſum faciunt excelſa turres graviorem,
Fulgoribus feriuntur.

Plus habent ponderis ad ruinam, ait Lactantius 7. 15. quæ ſunt cæteris altiora, hinc belliſſimè monuit Poëta, dicendo,

Vive tibi, quantumque potes, prælustria vita,
Sævum prælustri fulmen ab arce venit.

Nihilominus in comperto eſt, quod qui olim Regibus idonei erant tituli, vix Cives hodie ſatiant, ita ut ſæpe plus habeamus titulorum, quàm vitulorum, ut lepidè tradit Joan. Jacobus Draco *de origine & jure patriciorum lib. 3. in appendice cap. 2.* ibi, ſicut olim virtutibus & meritis certabatur in Republica, ita hodie meræ de titulis exiſtunt contentiones, utpotè dum decreſcit virtus, titulorum exc. eſc. t arrogantia, in quo Germanos modum excedere tradit Ruland. *de Commiſſ. part.* 1. *lib.* 5. *cap.* 1. ſcientes, daß die Titeln koſten kein Geldt / ſed ut quidam Comes bene dixit, Titulus ſine vitulis eſt res inanis; licet non deſint, qui illos tam prece quam pretio, imò & aſtu & dolo acquirunt, cum tamen notum ſit, quod Domino Dominantium per voculas, Tu, Tibi, & Te, loquamur, ſupplicemus, & oremus, quod ipſum hodie apud Principes proferre, non ſolum ruſticitatis opus eſſet, ſed maximo verteretur vitio. Eſt proprium ſuperbiæ, inquit Senec. *6. de benef. cap. 33.* magno æſtimare introitum ac tactum ſui liminis, nec enim faciles viſu, nec affabiles dictu ſunt, ut majorem ſibi authoritatem parent, utinam inter illos non ſint Eccleſiaſtici, qui fictitiis, vel etiam veris titulis nimium laſciviunt & extolluntur, plures eſſe volunt nomine, qui re ipſa nulli ſunt; differentia dignitatis, ait S. Chryſoſtomus *ſuper Matthæum*, facta eſt inter Sanctos, ut unus ſit Epiſcopus, alius miniſter, contumacia carnis coëgit, & perverſitas mundi, & operatio inimici, honores ut videantur eſſe, aſt revera non ſunt, ſed miniſteria, à quibus tam vanos & eminentes titulos multi ſibi aſſumunt, & prædicari volunt in plurali & ſuperlativo

Hanc

Digitized by Google

2. Hanc tamen conſuetudinem damnans Petrus Bleſenſ. *Epiſt.* 15. ait, quod per Tu, & tibi, & Te ſcribo, moleſtè non feras, pluralis enim locutio, qua uni loquendo utimur, ſermo adulatorius eſt, longè à ſacro eloquio alienus, & ſi quid reperias à viris ſanctis & piis in contrarium factum vel dictum, tempori inſervientes hoc ipſum fecerunt; nihil per contentionem aut per inanem gloriam, inquit S. Paulus *ad Philippenſ.* 2. ſed in humilitate mentis, alter alterum exiſtimantes ſuperiorem ſibi. Cogitas, inquit S. Auguſtinus *Homil.* 10. *de verbis Domini*, magnam conſtruere fabricam celſitudinis, de fundamento prius cogita humilitatis, & *Serm.* 175. Videre, inquit, magnum miraculum, altus eſt Deus, erigis te, & fugit à te, humilias te, & deſcendit ad te, quare hoc? quia excelſus Dominus, & humilia reſpicit & attollit, alta, hoc eſt, ſuperba à longè cognoſcit & deprimit. Melius igitur eſt proſperari moribus quàm verbis, quod ex Speculatore refert Gratianus *tom.* 2. *diſceptat. forenſ. cap.* 284. *per tot.* Notabilia de ſalutatione & honoris delatione, quando licitæ ſint, & quomodo honores proſequi poſſimus, ubi varia S. Scripturæ loca concordantur, & *in fin.* quod inventum reſalutandi per verba, Deo gratias, à B. MARIA Virg. originem habuerit, & poſtmodum à Religioſis uſurpatum fuerit, & *cap.* 538. ubi quoque varia de ſalutationibus, & *numer.* 35. & *ſequent.* deriſæ hodiernæ ſalutationes in plurali numero, quando quis unum alloquitur, vide ibi varia, & ſemper tene menti illud cœlitus dilapſum Adagium, γνῶθι σεαυτόν, id eſt, Noſce teipſum, niſi enim teipſum rectè cognoveris, (quid hoc importet, vide *cap. ult. in fin.*) in te rectè applicabitur illud Canticorum: Niſi cognoveris te, ô pulcherrima mulierum, egredere, & abi poſt greges tuos &c. quippe abſque hac ſcientia, nihil mortalibus eſt utile, nihil hominibus ſalutare, hæc autem inprimis neceſſaria eſt, etſi ſola ſit, ſufficit, docet enim hominem, Deum timere, cavere peccatum, diligere proximum, terrena deſpicere, & cœleſtia amare.

Porrò multi multa ſciunt, ait S. Bern. at ſeipſos neſciunt, quod eſt dicere, ſtulta ſcientia eſt & inſipiens, & ſapientia ſupervacua noſcere neceſſariis ignoratis. Quid prodeſt homini metiri mundum, & neſcire ſeipſum, melius eſt indoctum intrare in regnum cœlorum, quàm doctum ire ad infernum, quantò autem in cognitione mei proficio, inquit S. Bern. tantò ad cognitionem Dei accedo, nihilominus vani honoris vitium ita commune eſt hodie, ut etiam quandoque in quibuſdam Eccleſiaſticis annotaverim, titulum Reverendi in perſona ſua aſpernantibus, imò indignantibus, ſi non Reverendiſſimi vel Hochwürdige Herren intitulabantur, & quod magis admirandum, ſcio quoſdam è titulis ſuis inſertam voculam Andächtige deleviſſe: illud quod olim honorificum, & quod de eſſentia Religioſarum perſonarum, quodque ipſos præ cæteris Deo dilectos efficiebat, id nunc inviſum ac exoſum eſt, ſed meritò, quia fortè conſcientia eorum incuſante ſe impios & indevotos inveniunt, ah Chriſte JESU, quo tua gratia comparatur, id nunc (& quidem tibi dicatis perſonis) hominibus inviſum ac exoſū eſt, væ autem vobis, inquit Dominus *Luc. c.* 11. qui diligitis primas cathedras & ſalutationes in foro, annumerādi Phariſæis, qui volebāt vocari Rabbi, & petebāt primos accubitus, latius Petr. Greg. Tholoſ. *de Repub. l.* 13. *c.* 14. *n.* 13 & *ſeqq.* 3.

ubi pulchra contra tales,cum nihil æquè deceat clerum, quàm Chriſto & Apoſtolis digna humilitas, ac nihil magis quàm ſuperbiæ vitæ,luxus,ſuperfluitas, ſimiliaque interdicta & prohibita ſint, *c.* 1. *ne cleric. vel monach.* ne quidem, in opulentis illis Germaniæ Canonicis, & Monaſteriis pleriſque permiſſa, Boëtius *in d. c.* 1. *n.* 17. *&* 18. nam ſuperbia omnibus prohibita, & cunctis inviſa eſt, omnis ferè vitioſus diligit ſibi ſimilem, ſuperbus autem odit elatum, unde Salomon ait, inter ſuperbos ſemper jurgia; ſuperbus inſolita geſtit, conſueta faſtidit, magnum reputat ſi loqui dignetur, maximum ſi ſurgat & amplexetur, Innocent. *de contempt. mundi lib.* 2. *cap.* 34. non nomine perſonæ, ſed nomine fortunæ vult appellari, non ut homo, ſed ut dominus vult honorari & ſublimis, incedit excelſus, vult ſibi omnes aſſurgere, ſingulos inclinare, idem *d. lib.* 2. *c.* 36. vaniſſima philautia eſt, ſi quis ſe plus opinetur & ſibi plus arroget quàm ſit, majores ſibi titulos affectando, Gregor. Tholoſan. *de Republ. lib.* 6. *cap.* 11. *num.* 13. de luxu in veſtibus Clericorum, ita S. Bernardus *de Conſider. lib.* 3. *cap.* 11. Forma inquit, veſtium, deformitatis mentium & morum indicium eſt, quid ſibi vult, quod Clerici aliud eſſe, aliud videri volunt; nempe habitu milites, quæſtu Clericos, actu neutrum exhibent, nam neque pugnant ut milites, neque ut Clerici evangelizant, quod notent illi, quos ocreatos à la modo chorum intrantes, ſed quid eſt dignitas in indigno, niſi ornamentum in luto, in tales vide mirabiliter invehentem S. Bernardum *ſerm.* 34. *ſub finem.*

4 Verùm contra titulos ita aſſumptos lepidè quandoque arridentem audivi Prænobilem Dominum Caſparum ab Ulfft inſignis Eccleſiæ Xantenſis quondam Decanum dicentem, ſe nolle Hoffertiger Herr appellari, nam dum quidam nomine tenus ſunt, vel volunt eſſe Reverendiſſimi in ſuperlativo, re ipſa ſive in poſitivo vix ſunt Reverendi, longè ſecus quàm olim, maluerunt enim tunc viri boni eſſe, quàm prædicari, è contra hodie, quod in facto deeſt, in nomine ſupplere volumus, non abſimile video ex Concilio Tiburcenſi relatum *in cap. vaſa in quibus, de conſecratione, diſt.* 1. quòd quondam Sacerdotes aurei ligneis utebantur calicibus, nunc verò lignei Sacerdotes, aureis utuntur calicibus, quia docent Theologi juxta Danielis Prophetiam ab aurea ætate & argentea, ad peſſimam ætatem, limoſamque perventum eſſe; non mirum igitur, quod *cap. Multi Sacerdotes, diſtinct.* 40. ita dicat, multi Sacerdotes, & pauci Sacerdotes, multi nomine, pauci opere, videte ergo, quomodo ſedetis ſuper cathedram, non cathedra facit Sacerdotem, ſed Sacerdos cathedram, non locus ſanctificat hominem, ſed homo locum, non omnis Sacerdos ſanctus, ſed omnis Sanctus Sacerdos, ideoque nomine & re Sacerdos, ſal terræ dici poterit, ſicuti vitæ exemplaris eſſe debet, ne fortè dicatur illi illud *Matt.* 5. quod ſi ſal evanuerit, in quo ſalietur? unde extat *tit. in decretalib. de vita & honeſt. cler.* & S. Hieron. *de vita cler. ad Ocean.* ubi inter cætera pulcherrimè periculum cohabitationis clerici cum fœmina oſtendens, non veſtis tenera, inquit, facit ſacerdotem aut clericum, ſed caſta mentis intentio; hæc enim devotionem honoris in te oſtendit, honorem quidem glorioſum boni operis fama conſervat, & ſecundùm S. Ambroſ. *in cap. Illud diſt.* 40. attendendum eſt, quod extra Paradiſum vir factus eſt, mulier intra Paradiſum, ut attendas quod non

lo-

loci, non generis nobilitate, ſed virtute ſibi quiſque gratiam comparet, deinde extra Paradiſum, hoc eſt, in inferiori loco vir factus melior invenitur, & illa quæ meliori loco, id eſt in Paradiſo facta eſt, inferior reperitur, ſicut qui præeſt, non locorum vel generis dignitate, ſed morum honeſtate clareſcere & innoteſcere debet, nec urbium claritate, ſed fidei puritate, utinam ſaperent, quos in talibus nimium inſipientes vidi, cum tamen juxta Proverbium: Habitus non faciat Monachum, ſed bona vita, juxta illud:

Ampla corona ſatis, nigra veſtis, cotta rotunda
Non faciunt Monachũ ſed mens à crimine munda.

Cui convenit:

Non tonſura facit Monachum nec horrida veſtis
Sed virtuoſa mens ſine labe vivens.

5. Illum honores glorificant, inquit Caſſiod. *6. epiſt.* 11. quem & vita, unde S. Hieronymus *epiſt.* 9. *ad Paulin. de inſtit. monach.* ait, non Hieroſolymis fuiſſe, ſed Hieroſolymis bene vixiſſe laudandum eſt, neque enim ſatis eſt exiſtere in Religione & habitum portare, ſed ut ibi bonus ſit, ut autem talis ſit, non ſufficit Religionis exercitia obire, ſed ut bene, & prout par eſt, hoc fiat; quippe ut alibi probatum exſtat, non nomina ſed adverbia beant, quod conteſtatur Poëta:

Adjectiva parum proſunt, adverbia multum,
Non bona tam penſat, quàm benè facta Deus.

De qua re ſolidum præſtat argumentum, *text. in cap. porrectum, x. de regularibus,* plura refert Pacianus *de probat. lib.* 1. *cap.* 34 *num.* 107. *& ſeqq.* non enim apud Deum gradus elegantior, ſed vitæ melioris actio approbatur, *cap. ſicut excellentiam* 23. *q.* 4. quia non in ſublimitate graduum, ſed in amplitudine charitatis acquiritur regnum Dei, *cap. ad aures, x de tempor. ordinand.* Glorioſus Clericus ut peſtis debet fugi; *cap. negotiationem, diſt,* 88. qui major eſt in dignitate, ſit minor animo; jucundiſſimum enim eſt, nolle primas, obſtaculum vitæ eſt, cura honoris, ut optimè diſputat S. Juſtin. *de vita Chriſti,* & juxta Poëtam:

Eſto, quod es quid ſint alii. ſine quemlibet eſſe,
Quod non es, nolis, quod potes eſſe, velis.

Gloria ſpreta in tempore cumulatior redit, S. Paulus etiamſi plus reliquis laboraſſet, omnium tamen ſe minimum appellavit, ut Chriſtum lucrifaceret; honor ergo ſit virtutis & iſte laudabilis, recumbere in noviſſimo loco ait S. Bernardus *ſerm.* 37. *in Cantic.* non eſt periculum, quantumcunque te humilies, quantumcunque te reputes minorem, quemadmodum enim ſi per oſtium tranſeas, cujus ſuperliminare nimis demiſſum eſt, non nocet, quantumcunque te inclinaveris, nocet autem ſi vel tranſverſi digiti ſpatio plus, quàm oſtii patitur menſura, te erexeris, ita ut impingas, & capite quaſſato allidaris, ſic in anima non eſt timenda qualiſcunque humiliatio, quia Ethnicum illud eſt, *Fab.* 1. *cap.* 3.

Cedere turpe pari, pulchrum ſuperare majores.

Quapropter ſecundùm *Eccleſiaſt. cap.* 2. 6.
Quanto magnus es, humilia te in omnibus, & coram Deo invenies gratiam, & S. Paulus *ad Galat.* monet, ne efficiamur inanis gloriæ cupidi, invicem provocantes; & *Luc. cap.* 22. qui primus eſſe voluerit, ſit tanquam miniſter; & Thom. de Kemp. *de imit. Chriſti cap.* 3. Verè magnus eſt, qui in ſe parvus eſt, pro nihilo omne culmen honoris ducit, quippe juxta Philoſophum, nihil eſt in rebus humanis magnum, præter animum ſe ipſum noſcens, quemadmodum vetuſtiſſimum Appollinis oraculum (quod tamen xSS. Litteris prolapſum eſt) habet ſupe-

ſuperius relatum noſce te ipſum, ne quid nimis, belliſſimè igitur Poëta:

Uſibus edocto, ſi quicquam credis amico,
Vive tibi, & longè nomina magna fuge.

Plures ſunt, ait Polycarp. *lib.* 10. qui prærogativis potiantur, quàm qui prærogativis rectè utantur, nam licèt grandis ſit dignitas Sacerdotum, tamen eſt grandis ruina ſi peccent, lætantur ad aſcenſum, ſed timeant ad lapſum, non eſt tanti gaudii excelſum tenuiſſe, nec enim pro ſuis delictis ſolùm, ſed etiam pro omnium, quorum bonis abutuntur, rationem reddent, Luc. de Pen. *in l. ſi de proprio, C. de pericul. ſucceſ.* ibi plura *de Sacerdot.* Magnus eſt, inquit Tertull. *in Apolog. cap.* 30. qui cœlo minor eſt, ſiquidem in cœlo, hoc eſt, in Deo, non in Regum voluntate eſt norma Juſtitiæ, melius eſt in malis factis humilis confeſſio, quam in bonis ſuperba gloriatio, *cap. injuſtum* 11. *quæſt.* 3. Pulchra æmulatio, dicit Petrarch. quæ pro virtute ſuſcipitur, via Dei planè diverſa eſt, à viis noſtris, *Iſa. cap.* 55. Quippe via mundi incipit à magno & deſinit in parvum, incipit à turri Babel & deſinit in confuſionem, incipit ab auro & deſinit in lutum, incipit à magno monte & deſinit in profundam vallem, igitur ſi vis eſſe magnus, à minimo incipe.

7. Ex prædictis tamen non efficitur quin poſſint & debeant Prælati dignitatem officii, vel dignitatem ſuam in honore conſervare, quamdiu enim dignitatem quis gerit, debet honorificare officium ſuum, juxta doctrinam Apoſt. & ut parvulus eſſe in medio ſubjectorum, ita ut humilitatem ſervet in mente, & ordinis ſui dignitatem teneat in honore, quatenus in eis, nec humilitas ſit timida, nec Rectio ſit ſuperba, ut ait S. Auguſtinus *in reg. lib.* 3. ne apud eos, quos oportet eſſe ſubjectos, dum nimia ſervatur humilitas, regendi frangatur authoritas, *c. quando diſt.* 86. propterea etiam prætor debet rationem habere, ut tueatur decus honoris & dignitatem ſuam, *l.* 1. *ff. de poſtul.* ne ſua dignitas contemnatur, *l. obſervand. ff. de offic. præſid.* unde meo judicio, de quibuſdam Prælatis dignitatem ſuam defendentibus, proindeque præcedentiam prætendentibus, malè vulgò ſenſit, cum etiam ex ingenio, pro re nata, augendus ſit ſtatus dignitatis, & illius authoritas ne contemptibilis videatur, *d. l. obſervand ff. de offic. præſid.* cum aliis per Chaſſan. *in Cathalog. Gloriæ mundi, in præf. col.* 2. *in fin.* unde etiam teſte Barboſ. *in Rubr. de majorit. & obed.* Majoritas in Republica Eccleſiaſtica optimo jure conſtituta fuit; non enim dare debent alienis honorem ſuum *Proverb. c.* 5. tum demum prædicator gloriam ſuam evacuat, quando non pro æterno ſed temporali fructu laborat, *c. Sacerdos in fin.* 1. *q.* 2. ſed quia nulla ferè tanta eſt humilitas, quæ dulcedine non aliquo modo tangatur, difficile eſt inter honores ſemper verſari, & nihil tumoris cordi adhærere, unde bellè dicit Tacit. *Annal.* 1. Quanto quis plus adeptus, tanto magis in lubrico eſt. Editiſſimi montes, ait S. Hieronym. validioribus ventis quatiuntur, P. Rodericus *in exercit. perfect. p.* 2. *tr.* 3. *c.* 4. ubi ſingulariter ſuos ad humilitatem aliosque animat, & licet dicatur, quod Magiſtratus contemnatur, ac regendi authoritas frangi ſoleat, tum nimium ſervatur humilitas, *cap. quando, diſt.* 86 tamen non malè fecerint illi, ſi in ſplendore publicæ dignitatis ſint propriæ conditionis memores, nam primas quærendo facilè peccatur, rariſſimè aliis cedendo, Chriſtiana namq; doctrina eſt, qui vult eſſe major ſit minimus, ab Ethnicis ignorata; S.

Digitized by Google

ta; S. Chryſoſt. *lib. 3. de ſacerd.* primum & maximum, quod in ſtatu ſacerdotali contineri docet, periculum eſt peſtilens vana gloria, quæ faciliùs contemnenda dicitur quàm contemnatur S. Baſil. vanam gloriam nuncupat dulcem ſpiritualium exſpoliatricem, jucundum animarum noſtrarum hoſtem, unde eſt, inquit, quòd hoc vitium tam multos ſuavitate & Blanditiis, quas includit, inescat & illaqueat? S. Bernar. *ſerm. 6. ſuper Pſal. Qui habitat, &c.* Mitte, inquit, ſagittam, leviter volat, leviter penetrat, ſed dico tibi, non leve infligit vulnus, nimirum ſagitta hæc vana gloria eſt, adde doctrinam S. Bern. *in Cant. ſer. 13.* Videant omninò Eccleſiaſtici, videant & Religioſi S. Gregor. *init. paſtoral. par 1. cap. 1.* & nihil ipſis à me dictum ſciant, quibus conſcientia in hac materia nihil dicit, hoc ſaltem addidero ex S. Ambroſio: Non poteſt eſſe homo in honore, ſine laborem, in Prælatione ſine perturbatione, adde, nec ſine periculo, quandoquidem, ut inquit S. Greg. *in moral.* ſic ſub authoritate ſuperbia, & humanus tumor ſub humilitate ſe palliant, ut ſæpe nec ille valeat conſiderare quid Deo, nec iſte quid debeat proximo, hinc belliſſimè S Bern. *epiſt. 42.* Honores meditantibus, inquit, quidem blandiri, ſed onera penſantibus tædio eſſe, atq; formidini, quia ut dictum, Prælati non ſolum de ſe ipſis, ſed de omnibus ſubjectis exactiſſimam in illo die reddere debent rationem, cum tamen vix de ſe reddere poſſint, vide latiùs Hybernicum *tr. Flores Doctor in verb. Sacerdos.* nam Principatus vel Prælaturæ, non tam ad propriam, quàm aliorum utilitatem inventæ & introductæ ſunt, DD. allegati in Vaſquio *in præfat. contra nu. 102. & ſeq.* confer tradita à Luc. de Penna *in l. qui publ. C de his qui ſpon.* ubi plura de gloria, ejus effectu & definitione, de cupiditate & ambitione, an ſemper malæ ubi *in l. ſeq.* pulchrè exornatur quod docuit Vaſquius.

Inter ſæculares verò, & inter Primates quidem, ut olim, ſic & hodie magnæ dignitatis & honoris præeminentiæ ergo, exiſtunt altercationes ita ut benè dixerit Lucanus: 8.

Nec quemquam jam ferre poteſt Cæſarve priorem
Pompeiusvè parem. ———

Duæ eminentiæ, cum ſimul junctæ in arduum nituntur, inquit Gellius *lib. 14. 3.* ſimulacrum quoddam contentionis æmulæ pariunt, hinc tot bella, certamina, jurgia, cædes, & lites, neque enim, ut ait Cicero, ulla peſtis major eſſe poteſt, quàm in quibuſdam honoris certamen & gloriæ, ex quo inimicitiæ maximæ ſæpè inter amiciſſimos extiterunt, quod pudorem nobis incutere deberet, nam ſi res poſtulat. 5000. formicarum in minima cavernula, at duobus viris una Reſpublica anguſta nimis eſt, Guevarra *in horolog. Princip. in proœmio ad Carolum V.* unde Poëta:

Non benè conveniunt, nec in una ſede morantur
Majeſtas & amor; &c.

Vel ut Ovidius:

Nec benè cum ſociis, Regna Venusq; manent.

De Regum & Principum majeſtate & honore Petrus Gregor. Tholoſan: *de Republ. lib. 8. cap. 3.* qui & *lib. 25. cap. un.* de interitu Rerumpublicarum per diviſionem cauſato agit, ubi & Lucani verſus:

Nulla fides Regni ſociis, omnisq; poteſtas
Impatiens conſortis erat, &c.

Adde hic Beſold. *diſſertat. polit. juridica 2.* de præcedentia & ceſſionis prærogativa, ubi & mala, quæ ex ejuſdem prætenſione cauſata fuerint, adde Tepatum *in Compen. deciſ. tit. 580. de prærogativa Principum aliorumque.* Quid igitur eſt, ait S. Gregor. 1. *par. Paſtor.*

Digitized by Google

Paſtor. cap. 9. poteſtas culminis, niſi tempeſtas mentis, cui tamen capita noſtra humiliare debemus, & ſiſtitur currus, donec pertranſeunt Principes *Eccleſ* 4. Senec. *in Agamem*. In Imperiis, inquit, ſocietas, ut & in matrimonio eſſe nequit, & Publius: Nec Regna ſocium ferre idem Thædæ ſciunt, nunquid enim Vaſq. *in præſ. lib.* 1. *contr.* plurima argumenta profert, quibus præeminentiam Regis Catholici (cujus in fovenda & propugnanda fide Catholica zelum & conſtantiam nunquam ſatis laudare poſſum, ita ut Deus Reges Hiſpaniæ, pro peculiari ſuæ Eccleſiæ defenſione produxerit, ut dicit Borel. *in ſumm. deciſ. lib.* 2. *tit.* 27. *num.* 56.) extollere conatur, ſimilia refert Luc. de Pen. *in l. mulieres. Cod. de dignit.* ex quibus Nobilitas cauſetur, atque ita putat Regem Hiſpaniæ primas inter Reges tenere, vide & Bonell. *tract. de Regis Cathol. præferent.* at contradicunt Franci, ne quidem id concedendo, quòd Rex Hiſpaniarum, ſit eorum Rege potentior, cum allegatis apud Beſold. *de jure territorium c.* 2. nam aſſerunt Regem Galliarum habere regnum contiguum & unitum, & ita fortius, quapropter Franciſcus primus, ad litteras Imper. Caroli V. plurimos Regnorum ſuorum & Provinciarum titulos præmittenti, reſcribi juſſit, ſolum titulum: Nos Franciſcus Dei Gratia, Rex Franciæ & Dominus Gineſſæ, qui totius Regni minimus ferè pagus eſt; cuncta magnis Imperiis objectari ſolita tradit Tacit. *lib.* 4. *hiſtor.* ſed de tali controverſia, cujus & meminit Beſold. *in Theſaur. pract. lit. S. verbo Seſſion*, illa eſt miſeria humana, olim dixit Juvenal. *Satyr.* 15.

Inter finitimos vetus atque antiqua ſimultas
Immorare odium, & nunquam ſanabile vulnus.

Unde S. Gregor. *lib.* 32. *moral. c.* 17. aliàs 19. Omne quod hic eminet, ait, plus mœroribus afficitur, quàm honoribus gaudet, ſic Poëta:

Fructus honos oneris, fructus honoris onus.

Exornatur apud Gail. 2. *obſ.* 69. *n.* 19. *& ſeq.* de commodis & incommodis vicinorum, ego abſtrahendo à cauſa prædicta. (theticè ſemper me loqui exiſtimare debes) puto, argumentum à potentia ad dignitatem, non procedere, Petr. Calefat. *de equeſtri dignitate num.* 18. nam ut Horat. *lib. Epodon. in Menand.* ait:

Licet ſuperbus ambulet pecunia
Fortuna non mutat genus.

quandoquidem divitiis non tantum tribuitur quantum honoribus & nobilitati, Zaſ. *lib.* 2. *conſ.* 2. *num.* 13.

Sic Epiſcopus qui habet majorem Diœceſin, non dicitur dignior altero habente minorem, Maſtril. *de magiſtrat. lib.* 4. *c.* 14. *n.* 15. quia potentia divitiarum, vel paupertatis humilitas, nec ſublimiorem nec inferiorem Epiſcopum facit, ut dicit Innocent. *in cap. ſtatutum de maior. & obed.* & patet ab abſurdo, ne aliàs contingat divitem ruſticum, pauperiori Nobili ſublimiorem haberi, veriſſimum tamen eſt, quod bellè tradit Æneas Silv. *in epiſt.* 71. quòd honor divitiis ſuſtentetur, quæ ſunt fidejuſſores futuris neceſſitatibus, & ſine quibus mortua eſt mortalis dignitas, adde Tiraq. *de nobilit. c.* 15. *n.* 9. & Chriſtin. *vol.* 5. *deciſ.* 113. *num.* 20. *& ſeq.* quòd ordo qualitatis potior eſt ordine temporis, ordo enim temporis attenditur in exiſtentes in æquali vel eadem dignitate. Ad prædictorum confirmationem puto quoq; veram ſententiam relatam apud Knich. *de Sax. non provoc. iur. c.* 2. *de ſtatib. Imper. eorumque præcedentia & prærogativa n.* 59. & 80. quòd temporis prioritas & non 9.

qua

Digitized by Google

qualitas uberiorum opum attendatur, quando adeſt prærogativa temporis vetuſtioris, & parilis dignitas, id eſt ſi in utroque Regia Majeſtas concurrat, ſecus ſi poſterior dignitas eſt excellentior & præfulgentior vetuſtiori prærogativa, quo quid enim antiquius, eo in genere ſuæ dignitatis cenſetur nobilius *l.1.ff.de alb.ſcrib.* & inter habentes eandem dignitatem is præferendus, qui eam primò acquiſivit. *l.21.C.de conſul.cap.ſolicitæ ibi DD. x. de major & obed.* Tiraq. *de jure primog. in præf. num.* 79. & antiquioribus Principibus deberi prærogativas, exemplis probat Bodinus *de Republ.1.cap.9.* & niſi aliud proferatur, non video quomodo major potentia, juri jam antea quæſito, ſive prærogativæ uni præ altero debitæ, derogari queat, vide ibi ſi placet & DD. allegatos, qui de aliorum Principum & Legatorum contentionibus, in materia præferentiæ plura ſcribunt; quæ ſatis prô dolor nota ſunt, unde, ut aliqui dicunt, Proteſtantes nomen ſumpsêre, doleo hujuſmodi inter Chriſtianos ſubeſſe contentiones, multi ſunt excelſi & glorioſi, manſuetis autem dicit ſcriptura revelantur myſteria, & neſcit pietatis jura regnandi libido, excelſus dominus & humilia reſpicit, dicit David, mundus contra, humilia deſpicit & ſublimia veneratur, ſed quò majora ſunt imperia, eò majora ſunt pericula, quibus magni Principes & Monarchæ ſubſunt Vaſq. *d. lo. in præf. numer.* 99. *& ſeqq.* ſapiens inquit Macrobius, fructum in conſcientia ponit, ſtultus autem in gloria.

10. Verum enimverò, non ſolum inter nobiles, ſed & inter plebeos, de prærogativa & proſapia, difficiles & periculoſas videmus oriri quæſtiones, dum unus alium dignitate & genere dicit præcellere, vel ſaltem de illis contendit, ſed Seneca *in herculefurente* inquit, dominare tumidus, ſpiritus altos gere, ſequitur ſuperbos, ultor à tergo Deus, & Cicer. *de offic.* miſerrima eſt ait omnium ambitio, honorumque contentio, prout apud Knichen & Draconem videbis, virtus autem teſte Petrarcha, *dialog.* 49. uno ſeu potius nullo Titulo contenta, ipſa ſibi eſt titulus, conſcia mens recti, ſatietatem continet, virtuſque ſibi ipſa merces eſt, è contra gloria hominum quid aliud eſt, quàm caro, fœnum, & ſicut flos agri gloria ejus, *Iſaiæ* 40. pulchrè in Epiſtola ad lectorem apud Rubeos, *tr. de donat. inter vir. & uxor. in præfat.* dicitur, invidioſi honores, ambitioſi Magiſtratus, elata imperia & alias id generis dignitates, tumidos, ideo tantum homines ſudantes, anhelantes & inhiantes, ea vix conſecuturos, in ſublime attollunt, ut majori ac funeſtiori ruina præcipitentur, hæc enim, dum quæruntur fatigant, ſi acquiruntur infatuant, cum verò amittuntur intima præcordia excruciant, horum initium cœcitas & oblivio, poſſidet progreſſum labor, dolor, & Patriarchæ teſtimonio exitium, & fortunæ bona ſunt, nec quemquam meliorem reddunt; unde *Eccleſiaſt.* 7. dicitur, noli quærere à Domino ducatum, neque à Rege Cathedram honoris, neque enim honoribus inquit Caſſiodorus, fit homo alter, è contra de ſe nihil tenere, & de aliis ſemper benè & altè ſentire, magna ſapientia eſt & perfectio Thom. de Kemp. *de imit. Chriſti lib.* 1. *cap.* 2. qui ſe nihil, alios verò magni facit, verè ſapit dicit Merlo, quippe ſecundum Senecam humanorum aſcenſus, ſunt lubrici gradus, tremulus vertex, horrendum præcipitium, ægrè conſcenditur, graviter inde & repentè deſcenditur, unde benè dixit Martial.

Digitized by Google

Cum te non noſcem Dominium Regemq; notabam
Cum bene te novi jam mihi priſcus eris.

11. Et tamen quidquid iſtorum fiat, cupiditas honoris & ambitio, quæ eſt vanæ gloriæ ſine ratione appetitus, nihil non intactum relinquit, ſic Pauſonias, ſpe nunquam interituræ famæ Philippum interemit, Hoſtratus Templum Dianæ ſua manu incendit, Valer. Maxim. *li.* 8. *cap.* 15. miramur hæc nos Chriſtiani, & tamen turpius in duellis, honoribus, vana gloria, ambitione, & ſuperbia inſanimus, imò plurimi Chriſtiani, antequam ſibi aliquid aſſumpti honoris detrahi patiantur, quæcunque extrema movebunt, & libentius, ne optatis fruſtrentur, integras provincias vel civitates perditum iri, vel pro re nata permittent vel cauſabunt, exempla niſi odioſa forent, referre poſſem, privatarum cupiditatum cauſa inquit Dio *lib.* 44. commodum Reip. proditur, poteſtatis ambitio Angelum fœlicitate Angelica privavit, & ſcientiæ appetitus hominem immortalitatis gloriâ ſpoliavit, vide latè *DD. de effectu & malo ambitionis*, Thomam Hybern. *in floribus DD. lit. A. in verbo ambitio* ubi ait, quod omnis adeundi honoris Eccleſiaſtici abſcinderetur ambitio, ſi ſe judicandos potius quam judicaturos hi, qui præeſſe volunt populis, cogitarent, unde, non injuria *Tragicus* exclamat, ô gloria gloria in millibus hominum mortalium facta niſi aurium inflatio magna, & ita videmus quod vana gloria & ambitio, nullos patiatur limites, ambitioni pudor infrequens, modus nullus, habet hoc vitium, omnis ambitio inquit Seneca *cap.* 73. non reſpicit, magna concupiſcit ambitio, omnia ſcrutatur, ad omne diſcrimen eſt prompta, in ferrum, cædes, & vulnera præceps ruit, nec laboribus nec vigiliis diſtringitur ut optatis ſe expleat, plura Riccius ad Maſcard. *concl.* 262. *in pr.* nam dum alium ſibi præferri videt invidet, dum alius floret, triſtatur, puto enim ambitionem & invidiam, ſibi valde eſſe affines, invidia enim eſt quædam arbor, cujus radix eſt malevolentia, cujus frondes ira & odium, cujus flores irriſio & deriſio, cujus fructus, æmulatio & detractio, cujus folia livor & pallor, & quem aſpicit deſpicit, & quem deſpicit interficit ac corrumpit, ſed nunquid miſer illi animus eſt, cui vicina vel alterius fœlicitas infigit vulnus Pat. Kontz. *in tr. Damiania specul. cap.* 19. §. 1. cum res alterius ſecundæ, non noceant invidenti, qui invident, egent, illi quibus invidetur, rem habent dicit Plaut. ſi tamen quis doleat ejus rebus ſecundis, à quo ipſe læditur, non dicitur rectè invidere, invidiam autem ſe ſperare, nonnulli pro ſymbolo utuntur, quippe Comes fortunæ eſt invidia, unde dicitur, beſſer neider dann Kleger / etiam quos injuriæ inviſos faciunt, inquit Valer. Max. gratioſos reddunt miſeriæ, nam invidiâ caret qui miſer eſt, *Novel. de nupt.* §. *ſi vero*, univerſa miſeria animos conjugit, fœlicitas invidiam parit, Heliod. *lib.* 8. ut & ille, qui eſt ſine virtute juxta illud.

Invidiam placare potes virtute relicta.

Quippe æmulos virtutibus offendes, unde rectè Poëta:

Cui nomen eſt malus, quis bonus eſſe poteſt

Nam:

Omnibus involitat furioſa calumnia terris,
Et vacuum de ſe, non ſinit eſſe locum.

Nulla tam modeſta fœlicitas, quæ malignantis dentes evitare poteſt, Valer. Max. 12
lib. 4. *C.* 7. quia cœca invidia eſt, nec quicquam aliud ſcit, quam detrectare virtutes, corrumpere honores & præmia eorum Liv. *lib.* 38. quod pluribus proſequitur Luc. de

Pen.

Digitized by Google

Pen. *in l. ſi Senator, C. de dignit.* nunquid igitur rebus in mundo ita conſtitutis, exclamare licebit, ô vanitas vanitatum & omnia vanitas, præter amare Deum, qui verè gloriari vult, glorietur ſcire & noſce ſe Dominum Jerem. *cap.* 9. illi maledicent, tu benedices *Pſal.* 108. & cogitet illud Senecæ 3. *de benef. cap.* 28. nemo altero melior, eademque omnibus principia, omnes ex eodem pulvere ſumus, inquit Nazian. *orat.* 19. ut ut alius alia larva honeſtiore tegatur, & quod tanto nobilior quis ſit, quanto propinquior Deo eſt, at omnis in illum propinquitas de vicinitate virtutum & vitiorum fuga ſtatuenda erit.

CAPUT II.

Honoris & dignitatis ordinem neceſſariò obſervandum eſſe, & prærogativa in pluribus caſibus enumerata.

1. BRevibus me expediendo remitto te *ad tit. decretalium, de majorit. & obed.* & quæ ibi notantur per DD. item ad *tit. C. ut dignitatum ordo ſervetur*, ibi quoque Luc. Pen. *& in l. ſacri C. de præpoſ. ſac. cubic.* ubi exornatur, quod minores majoribus reverentiam exhibere debeant, unde Livius dixit, minor ad majorem; & vulgò.

Contra majorem nemo præſumat honorem.

Quemadmodum & Juriſconſulti dicunt, quod magis dignum trahat ad ſe minus dignum, ſic majore lumine minus obfuſcatur & evacuatur, Gail. *de arreſt. c.* 6. *nu.* 6. *&* 7. adde *cap. quod in dubiis, de conſecr. Eccleſ.* & Cravett. *de antiq. temp. p.* 4. *in rubr. de legat.* 1. *num.* 151. *& ſeqq.* ubi & de mixtura, ſic quando duæ cauſæ concurrunt & rationes, quarum una eſt potentior alterâ, tunc magis potens minus potenti præponitur, ejuſque effectum ſeu cauſalitatem & operationem impedit ſeu abſorbet, hinc eſt, quod ſi Comes aliquid jubeat, aliud Imperator, potius obediendum ſit Imperatori, nam cum quis eligit majori ſervire, non debet inde iraſci minor, *c. qui reſiſtit,* 11. *q.* 3. eſt enim in obedientia iſte ordo, quod ſcil. major minori præponatur, ſic tamen quod Deus præponatur omnibus, etenim obediendum eſt ſuperiori, ſi hoc quod mandat juſtum eſt, vide *ſuprà de bello,* ſicut dicitur, majores expellunt minores, quodque major faciat ceſſare minorem, ubi concurrunt, Card. Tuſch. *lit. M. concl.* 16. & lumen majus obfuſcat minus idem, *lit. L. concl.* 458. item dignum magis trahit ad ſe minus dignum, puto ſi exiſtat æquè principaliter concurſus, ſecus quando una res principalis eſt, altera acceſſoria, Barboſa *tr. axio Iur. uſufreq. axio.* 71. majus autem quadrupliciter dicitur apud Zaſ. *in l. fundum num.* 3. *&* 4 *ff. in except. rei jud.* & quando potentius trahat ad ſe minus potens, Pacian. *de probat. lib.* 1. *cap.* 17. *n.* 38. de mixtura pulchrè Zaſ. *in l. Titia textores ff. de legat.* 1. & latius *in l. generaliter ff. de verb. obl.* ita ex *cap. connexitatis,* ſæpe quis conſequitur ex alterius perſona, quod ex ſua non poſſet, Mindan. *de contin. cauſ. cap.* 15. *de privilegiatis, cap.* 19. hinc clerico & laico litis conſortibus exiſtentibus, trahit clericus laïcum ad ſuum forum, vide Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 390. *& cap.* 258. *num.* 215. Tuſch. *lit. C. concl.* 758. Chriſt. *vol.* 2. *deciſ.* 124 DD. *in l.* 29. §. 1. *ff. de minor.* de præcedentia quoque habes particulares deciſiones, apud Gratian. *lib.* 1. *diſcep. forenſ. cap.* 110. latè quoque Riccius *p.* 4. *collect.* 1446. *& p.* 1. *coll.* 147. *& p.* 2. *collect.* 470. *& p.* 3. *col.* 674. Barb. *d. tit. de major. & obed.* Tiraq. *de nobil. c.* 3. 6. 19. *&* 20. & de jure Primog. *in præfat. num.* 161. *& ſeqq* Wehrn. *pract. obſer. lit. S.*

Digitized by Google

verbo ſeſſion. de dignitate ſedendi, aut eundi ante alios, quodque ratione honoris competat officium judicis, quandoque actio injuriarum aut judicium poſſeſſorium, de hoc plures Doctores & allegat, Barboſa *in cap.* 1. *numer.* 2. *x. de lite Pendente*, vide quoque in Gratian. ſicuti & frater contra fratrem, cognatus contra cognatum agere poteſt actione præjudiciali, ut agnoſcatur, an talis, an de familia ſit, Zaſius *in §. prajudiciales, ſub numer.* 26. *inſt. de actio.* vide eundem *in l. Poſſideri §. item acquirimus ſub num.* 20. *ff. de acq. poſſ.* & in caſu occurrenti; quando quis alienis vel tuis fortè inſigniis & armis utatur vide tract. Bartoli. *de inſigniis* & Tepatum *in compendio deciſ. tit.* 581. & plures alii agunt de præcedentiis & prærogativis ad Gammam Farinac. alioſque deciſionarios, quia par eſt inquit Ariſto. meliores eſſe eos, qui ex melioribus.

2. Hæc autem materia ſive diſcertatio, de ordine & prærogativa, pertinet magis ad Juſtitiam diſtributivam, vide tamen Chaſſan. *in Cathalo. gloria Mundi part.* 1. *conſid.* 2. ut proinde ordinis obſervatio ſit Juſtitiæ conſervatio, è contra converſio ejus ſive inobedientia, ejus everſio, ita ut dubitandum non ſit, quin rectè faciant, qui ordinem & dignitatem ſtatuum conſervare ſtudent. Decian. *conſil.* 7. *numer.* 2. *& 71. lib.* 3. Menoch. *conſil.* 51. *numer.* 1. *& ſeqq. & conſ.* 126. *num.* 1. nec non *conſ.* 902. *numer.* 1. Burſ. *conſ.* 343. *numer.* 1. ut dum quilibet ſervat ſuum gradum, ſocietas humana, in pace & concordia conſervatur *cap. fin. diſtinct.* 89. rectè itaque Poëta:

Talis ſede ſede, ne dicam ſurge, recede.

Qui plus quærit eſſe quàm licet, ait Fulgent. *ſymbol. lib.* 2. minus erit quàm eſt.

Hinc quoque rectè in jure cautum reperitur, ut prærogativa honoris & officii præcedentia non turbetur ſed dignitatum ordo ſervetur, ut qui aliis digniores ſunt, honeſtiori loco ſtent, ſedeant, & progrediantur, *l.* 1. *& 2. ff. alb. ſcribend. l. quiſquis in fin. Cod de poſtul. l.* 1. *Cod. de conſul. tot. tit. Cod. ut dignit. ord. ſervetur Cano. in cap. clerici x. de judic. poſt. gloſ. in l. cum quid*, ibi Bart. Bald. Caſtren. Jaſon. Deciſ. Zaſ. & alii *ff. ſi cert. peta.* Tiraq. *de jur. primog. in præf. & cap.* 20. *num.* 51. latè de præcedentia, ſeſſione, ſubſcriptione in conſiliis & deciſionibus Doctores allegantur in variis caſibus apud Tepatum *in compendio deciſ. titul.* 580. ubi & Tiraq *cap.* 19. latè, quis præferatur vel non, vide ibi, & apud Gratian. *tom.* 2. *diſcept. for. cap.* 284. ubi *& num.* 19. *& ſeqq.* probat, quod honor debeat eſſe correſpectivus, nam licet indeterminatè honor ab inferioribus debeatur ſuperioribus, tamen etiam è converſo, cur enim te habeam in Principem, cum tu me nolis in ſenatorem? unde etiam illud L. Craſſi ſenatoris, non es mihi Philippe conſul, quia nec ego tibi ſenator, Val. Max. *lib.* 6. *cap.* 55. plura ibi & Gratianus *numer.* 15. *& ſeqq.* an inde rectè deducatur, quod judices, honoratos viros, ad ſedendum invitare debeant, & quando, item Chaſſan. *part.* 4. *gloria mund. de ordine dignit. p.* 6. *& 7.* & de præcedentia militis & doctoris, *part.* 9. *conſid.* 1. & de præcedentia litteratorum *part.* 10. latè Lancellot. *de jure publ. perſonarum*, hoc eſt ſtatuum omnium imperii *lib.* 1. *cap.* 1. *§.* 1. *quæſt.* 2. de Doctoribus legum & Medicinæ, qui præferantur latè Niviz. *in Sylv. Nupt. lib.* 5. *numer.* 74. *& ſeqq.* & de Doctoribus ejuſdem collegii Horom. *conſ.* 105. item an dignior qui primò nominatur, & de

Digitized by Google

de ordine ſcripturæ Felin. *in cap. cum delict. x. de reſcript.* de quo vide latè & diſtinctè in Paciano *de probat. lib. 2. cap. 25.* ubi paſſim de materia, & latè *cap. 26. per tot.* ubi de nobilitate & antiquiori, de præcedentia, de privilegiis, de primogenitis & alia plura de materia, tam quoad Eccleſiaſticos, quàm ſæculares, & quod conſuetudo jus præcedentiæ tribuat, quodque ea armatâ manu cuſtodire poſſit, & quod nobilior poſſit implorare officium judicis, ut cogat inferiorem ſibi cedere & *ibi num.* 146. quæritur, an actione injuriarum agi poſſit contra inferiorem, nolentem cedere inferiori, ibi DD. pro & contra allegantur, rurſus idem Pacian. *cap.* 27. latiſſimè de dignitatibus, ubi dignitates quoque Eccleſiaſticæ enumerantur, & *cap.* 28 *de dignit. Epiſcopali,* & ibi an Prælatus, exiſtens in poſſeſſione Prælaturæ ſe talem probare debeat, in quem finem inducta *num.* 59. *& ſeqq.* præcipuè notanda erunt, *cap.* 29. de Abbatibus & *numer.* 60. *& ſeqq.* quare prætores terrarum ante ſe faciant portari, enſem, pileum, & virgam, quem in caſibus occurrentibus conſulas, adde Petr. Gerhard. *ſing.* 33. ubi & tradit, quod inferior locum majoris temerè occupans, poſſit inde expelli.

4. Hoc interim velim notes, quod quilibet magiſtratus, quantumvis minimus, in ſua provincia eſt major quolibet extraneo, ita poſt Felin. Coler. *de proceſ. execut. part.* 3. *cap.* 7. *numer.* 33. nam magiſtratus extra ſuam provinciam pro privato habetur, *l. fin. ff. de officio. præſid.* unde differentiam aliquam propugnatam ſcio, nuper quoque determinatum intellexi, quod Prælatus Decanatum ſuum reſignans, non ordine inter Canonicos ſed poſt Decanum in choro & capitulo ſedere debeat, in memoriam priſtinæ dignitatis Felin. *in cap. quæ in Eccleſia, num.* 81. *x. de conſtit.* adde Luc. de Pen. *in l. per hanc ſub num.* 2. *Cod. de numer. auctuar.* ubi probat, non minorem honorem exhibendum eſſe magiſtratui poſt depoſitum officium, quàm durante officio, & ibi quomodo Prælati & magiſtratus honorandi ſint, imò plus docet Guid. Pap. *queſt. ſeu deciſ.* 377. quod Conſiliarius ſive ſenator motus officio per Principem retineat eandem dignitatem & immunitatem, quam habebat ante privationem, & quem refert Teparus *d. tit.* 580. *cap.* 6. aliàs ſimilis eſt quæſtio apud Cothom. *vol.* 2 *reſponſ.* 95. *per tot.* an reſignatarius in locum reſignatoris ingrediatur, vide ibi & plures priori ſimiles quæſtiones deciſas apud Chriſtinæ. *vol.* 5. *deciſ.* 107. *num.* 12. *& ſeqq.*

De ſene Juveni præferendo, Barboſa *in cap. dudum* 22. *x. de elect.* ſcriptum eſt enim in antiquis ſapientia, & in multo tempore prudentia, *Iob.* 22. *& Sap.* 9 unde *Ecclеſ.* 32. inter cætera admonet adoleſcentem, ut in medio magnatum loqui non præſumat, & quod ubi ſunt ſenes, non multum loquatur, vide illuſtratum, in Luc. de Pen. *in Rubr. C. de legat. n.* 15. *&* 16. & Zaſ. *in l. ſi ſervum* § *ſequitur de eoſſ. de verb. oblig.* ubi declaratur, ſed tamen in dubio Doctoris ſenis ſententia præferenda, uti in proverbio dicitur, bos laſſus fortius figit pedem, & ſenioris converſatio juventutis perfecta eſt educatio, tamen idem Zaſ. *in l. cum quid mutuum nu.* 8. *ff. ſi cert. petat.* rectè docet, quod juvenis excellenter doctus ſeni præferatur indocto, & cogitandum eſt ſapientiam non ætate ſed ingenio adipiſci ut ait Plutarch. *in Trinum.* nam ſæpe ut dicit Juriſconſultus, malitia ſupplet ætatem, ſi tamen juvenes quantumvis in ſcholis doctiſſimi ad forum veniunt, verùm ſit 5.

oportet illud Senecæ *lib. 2. controverſ.* cum in forum ventum, aut deficiunt, aut titubant, propter diverſum praxeos ſtudium, & ſcientiam ipſis incognitam, prudentiores tempus dieſq; facit, ut dicit Liv. *lib.* 22. pro fungis illos habet Knichen *de territorii jure in epiſtol. ad lectorem*, Pragmatici rerum experientia inſtructi plus ſcire præſumuntur, *arg. c. ſciendum 26. quæſt.* 4. authoritas tua & ſi maledicet, tamen perſuadebit ait Euripides *in Hecuba*, nos Chriſtiani imitemur illud S. Aug. ſuper *Pſal.* 12. *ante med.* ſit ſenectus veſtra ait puerilis, & ſit pueritia ſenilis, ita ut nec ſapientia veſtra ſit cum ſuperbia, nec humilitas ſine ſapientia, ut laudetis Dominum ex hoc nunc & uſque in ſæculum &, illud Germanicum adagium die jungen ſoll man lehren/ die alten ehren/ die weiſen fragen/ die närriſche vertragen.

CAPUT III.

De aſſumpta dignitate ex veſtium luxu, & titulis non competentibus.

1. VEſtitus ut honeſtus & decorus meritò laudatur, ſic luxus in veſtitu meritò vituperatur, adeo ut prior Aſſeſſoribus Cameræ Imperialis tanquam Imperatorem & Status imperii repræſentantibus mandetur Cammergericht ordnung *p. 1. cap.* 8 & habemus *text. in cap. ut Apoſtolica de privileg. in 6.* quod ex majoritate ac decore majori ornatuum, majoritas appareat dignitatum, ubi Domi. & Francus dicunt, quod ille Prælatus, qui habet jus deferendi inſignia pontificalia, eſt magis honorandus & eos præcedere debet, qui talia privilegia non habent, quæ jura ſi ordinationes & politia Imperii in viridi obſervantia eſſent, *vide* Reichs Abſcheid zu Augſpurg. Anno. 1500. *tit.* von unordentliche koſtelichen kleidung / *item Reformirte* unnd gebeſſerte *Policeij* zu Franckfurt *Anno* 1577. *tit.* 9. von Unordnung und Köſtligkeit der Kleider/ accommodari poſſent, nam ratio civilium officiorum dicit Plin. *6. epiſt.* 31. neceſſitatem quandam nitoris imponit, ut ille, qui pretioſioribus veſtibus indutus comparet, majoris quoque cenſeatur dignitatis, ſicuti in receſſibus imperii juxta cujuſque dignitatis ſtatum præſcriptus reperitur ornatus, & quoniam veſtibus pretioſioribus honor adhibetur Chaſſan. *in cathalo. gloria mundi p* 1, [illegible] *in pr.* ideo Advocati & Judices debent habere veſtes, pro gravitate & majeſtate officii ſui, *Spec. de advocat.* §. *ſequitur videndum de veſtib. col.* 2. unde chlamiis militem, purpura Regem, ſtola ſacerdotem, cuculla Monachum, Toga advocatum demonſtrat *gloſ. in l. 1. Cod. nulli licere in fren.* & proinde clericum in clericali habitu non repertum, non gaudere privilegio multi docent, cum talis quis præſumitur qualem veſtes indicant & demonſtrant Menoch. *lib.* 3. *præſ.* 64. *nu.* 4. *junctis l.* item apud Labeonem §. 15. *ff de injuriis* & traditis per Alexand. ab Alex. *lib.* 5. *genial. dier. cap.* 18. hodie igitur an Præſul an miles vel comes, non immeritò quis ſæpe dubitare poteſt, ita veſtibus & divitiis multi abutuntur, ut per eas indebitè honorentur & dignioribus præferantur, cum tamen honores prævaleant divitis, Zaſius *lib.* 2. *conſ.* 2. *n.* 13. nec veſtis honoratiorem aliquẽ reddat, verùm tamen de honore conſiſtente in habitu & veſtibus & quando ſint ad decorem & gloriam, & ex quibus veſtimentis quis commendetur, loquendo tam de Advocatis quam aliis, latiſſimè tract. Chaſſ. *in d. tr. p.* 7 *conſid.* 44. & *p.* 12. *conſid.* 96. ſed prô dolor hodierno tempore tam indifferens & peregrinus eſt in veſtibus luxus, ut nobi-

nobilem ab ignobili, Patricium à cive Civem à Ruſtico diſcernere amplius non valeas, unus præ alio in hoc & illo genere æmulatur, novi excogitantur modi, facillimè imitantur, inſurgant ſuperba certamina, pecunia in luxum convertitur, tenuiores ditioribus, ditiores nobilibus, aliisque in dignitate conſtitutis æquari volunt, imò ut honoratiores videantur, illoſque in luxu veſtium ſuperent, conantur, cũ de illis dicatur.

Vir bene veſtitus pro veſtibus eſſe peritus
Creditur à mille quamvis idiota ſit ille
Si careat veſte nec ſit veſtitus honeſtè (audis
Nullius eſt laudis quamvis ſciat omne quod

Sed tamen verè [illegible] dicit:

Cinge caput lauro gemmis tege corpus & auro
Si fueris pridem remanebis Ruſticus idem.

Veſtitus pretioſior quæritur pro inani glo-
2. ria dicit S. Gregor. *in Evang. homil. ult.* Sed quemadmodum ſtultus eſt inquit Seneca ad Lucil. 47. qui equum empturus, non ipſum equum reſpicit, ſed ephippium, ſtratum ac frœnum, ſic ſtultiſſimus eſt qui hominem, aut ex veſte aut ex conditione, quæ veſtis modo nobis circumdata eſt, æſtimat, nam quid ad rem pertinent inquit idem Senec. *Epiſt.* 86. mulæ ſaginatæ: quid iſta vehicula cælata? quid Phaleræ deauratæ? quid monilia demiſſa pectoribus? iſta nec dominum poſſunt facere meliorem, nec mulam; hinc proverbio dicitur, habitus non facit monachum, ſic nec habitus locuſvè ſanctificat hominem, ſed homo locum aut habitum *ca. fin. diſt.* 40. quod proverbium ex Græcis fontibus derivatum videtur quemadmodum ait Plutarchus nec promiſſior barba, nec veſtis pertrita Philoſophum facit, unde Herodes Atticus, Palliatum quemquam falſo cultu habitus Philoſophum mentientem, video inquit Herodes, barbam & pallium; Philoſophum nondum video, & ſic appoſitè quoque illud Poëtæ:

Falſus honor juvat, & mendax infamia terret.

dum honores immoderato affectu quærunt, & magis videri quam eſſe volunt.

Nihilominus hodie impune habitum 3.
mentiuntur homines, quia & mulieres virilem aſſumere, & rurſus viros inſtar mulierum ornare ſe, & capillos geſtare videmus contra *l. veſtis* § 1. *ff. de aur & arg.* quod & in veteri teſtamento prohibitum invenitur Deut. 22. & in jure Cano. *cap. ſi qua mulier. diſt.* 30. quod tamen ſive ſuperſtitioſus mulierum ornatus, non tam ad placendum hominibus, quàm ad dæmonibus ſerviendum tendit, *cap. fucare de conſecrat. diſt.* 5. ubi namque in fidelibus Chriſtianis, verus ornatus non eſt ſplendor veſtium, ſed boni mores, nam qui immoderato cultu corporis atque veſtitus cæterarumque rerum nitore præfulget, facilis convincitur rebus ipſis pomparum eſſe ſectator, S. Aug. *lib. de ſerm. Domini in monte, petitione*, 7. vanum eſt inquit Sidon, *quæſt.* 9. affectare de veſtium diſcretione ſuperbiam, nitore pompam, ſqualore jactantiam, notabilis quoque Vivii *deciſio* 345. quibus veſtibus uti debeant tam Religioſi quam Laici confer. Apoſt. 1. *ad Tim.* 6. *Eccleſ.* 5. & S. Cypr. de habit. Virg. ſemper autem memineris quod ſatis magnificus ornatus ſit virtus & pietas: plura de vero & minio ornatu, apud Luc. de Pen. *in l. nulli, C. nulli licere in frenis*, ubi & ex Innoc. *de miſeria condit. humane*, abſit inquit, ut alterius color ſit comparabilis nativo, quia omninò facies cum adulterino colore fucatur, os abominabili fœtore corrumpitur, unde vanitas omnis homo vivens, quid enim vanius eſt, quàm crines ita criſpare, planare cæſariem, tingere genas,

Digitized by Google

genas ungere faciem, producere ſupercilia, quandoquidem fallax ſit gloria, & vana ſit pulchritudo, omnis caro fœnum, & omnis gloria ejus quaſi flos agri, hinc juxta Ovvenum.

Quæ pictas geritis facies, vos iure poteſtis
Dicere cum Flacco pulvis & umbra ſumus.

Et quod magis dolendum, magna abuſio eſt inquit S. Bern. ut corpus induatur, & contra regulam, ſuis veſtibus anima nuda deſeratur, ſic rerum verſa eſt conditio ait Boët. 2. *de conſol.* ut demum merito rationis animal non aliter ſibi ſplendeſcere, niſi inanis ſupellectilis poſſeſſione ſeu hodierno vano veſtitu videatur, belliſſimè igitur Severus Imperator dixit, Imperatoriam Majeſtatem virtute conſtare non corporis cultu, & apud Suet. *cap.* 3. celebratur hoc Auguſti dictum, veſtitus inſignis & mollis ſuperbiæ vexillum eſt, nidusque luxuriæ, conformiter Accius, diſcinctæ veſtes, diſcinctus animus, ſed demiſſa veſtis, demiſſus animus, quod ipſum licet ſæpè fallat, olim tamen dixit Plato de legibus, peſtem tum maximam metuendam eſſe Reipubl. cum novis commentis homines delectantur, novos corporis geſtus probant, novos veſtium, ſupellectilis omniſque apparatus reliqui arceſcunt, populari veſtitu, & ritu depoſito ad externos deflectimus ne videantur populares, ah! quam vereor, nunquid & ipſe Deus ſuper uſu peregrinorum veſtium, (uti hodie vulgò dicitur à la modo factarum) ad iram provocatus dum apud Sophoniam dicit, viſitabo & ſuper Principes, & ſuper filios Regis, & ſuper omnes qui induti ſunt veſte peregrina, quod cum multis aliis ſacræ & prophanæ ſcripturæ hiſtoriis comprobat & reſpectivè veſtium luxum improbat Petrus Gregor Tholoſ. *lib.* 4. *de Republ. cap.* 11. quo me brevitatis cauſa remitto.

Hanc enim materiam ſatis deplorare quis poterit? taceo deſcribere, nam infinitas in hac materia datur, jure prohibita, vanitas tamen vanitatum & omnia vanitas, imò plus quam vanitas mortuorum crines oſtentare, ac iiſdem, ut vanitatum mare ingreſſi videantur, ſuperbire, quos intuitu pœnitentiæ non geſtares. Abſolon in capillis adhæſit quercui & periit, ſiquidem ut dicit Senec. *in Prov.* cito ignominia fit ſuperbi gloria, vide igitur ne & tu in illis pereas, Domicellarum colla & pectora in medium uſque dorſum denudantur ad inſtar mercatorum merces ſuas venales exponentium, quaſi jam venale credatur, quod natura velavit, vel ſaltem licentia deteriores factæ, illa cum cæteris proſtituant, iterum dico infinitas hic datur, ideò tranſeo, quia temeritas hominum mores ſenſim commutat, atque inficit, ut vetera contemnant, nova etiam peſſima in pretio habeant, naturale eſſe dicit Senec. magis nova quàm magna mirari, ſed illa imitari haud Chriſtianum puto, vide Vivium *d. deciſ.* 345. *num.* 18. *& ſeqq.* mirè invehentem in domicellas taliter veſtitas ab ipſo meretricibus æquiparatas, ſic & veſtalem virginem Claudiam ob nimiam veſtitus & cultus ſui curam venuſtatiſque favendæ ſtudium ſuſpectam factam eſſe inceſtus & propudii teſtatur Ovid. hoc verſu: 4.

Claudia virgo fuit ſed non eſt credita virgo.

quem verſum ex aliis refert VVilhelm. Anthonii *de moratoriis reſcriptis tit.* 10. *concluſ.* 68. *n.* 18. *& ſeqq* ubi latiſſimè de veſtium luxu, ejus remedio, qui ibidem tradit pulchra moralia & hiſtorias, ad quem brevitatis cauſa lectorem remitto, ubi & de iſto proverbio, veſtis facit virum, unde manaverit,

latè

Digitized by Google

latè quoque Royſius *deciſ. Lituan. 3. num. 35. & ſeqq.* ubi & cur mulieres ſint cultus ſtudioſæ & amantes, ubi de multis narratur, in quibus nimis cultus impudicitiæ argumentum, & quod ut tales damnatæ fuerint, item de variis legibus contra veſtium luxum, & capillatas iſtas mulieres, & inter cætera adducit S. Paulum 1. *ad Timoth. c.* 2. & S. Petrum 1. *epiſt.* 3. quodque modicus in muliere ornatus ſit pudicitiæ argumentum variis hiſtoriis exornat, ſic & Juſtus Lipſius *lib.* 4. *Politicor. cap.* 11. Veſtium, ait, & conviviorum lux[illegible]ia, ægræ civitatis indicia ſunt, imò mor[illegible]æ; nam hæc Juventutem, ubi familiares c[illegible]ſunt, ad iniquum corporis cultum accendunt, ubi verò deficiunt ad facinora incendunt, res alia, fides perit, eadem tamen illa, quæ erat in abundantia, libido permanet, ita quid aliud, quàm moveant compoſita, & res novas ſceleribus acquirant, in tantum igitur abſit, ut ſplendor ille veſtium, quotidiana earumdem mutatio & mira varietas, prærogativa aliqua gaudeat; ut etiam pœnâ digna & ad tartaros releganda ſit, cum ornatus hominis Chriſtiani virtute conſtet, non corporis cultu.

5. Minimè obſtat replica, quòd iſte & ille modus hodie invaluerit & conſuetus ſit, conſueta autem reſpicienda eſſe, quia uti in terminis dicit Zaſius *in l. ſi ſtipulatus fuero, num.* 5. *ff. de verbor. oblig.* quod hoc ipſum verum probatumque veſtitum, & ex prudentum vetuſtis moribus receptum uſum non mutet, unde cum dicimus inſpici conſueta, hoc de bona conſuetudine, non de abuſu intelligimus *cap. fin. de conſuetud.* ſed hoc malum ita invaluit, ut neque conciones neque leges, niſi pœnales ad executionem perducantur, ſufficiant, exempla quædam, quod veſtibus & non nominibus honos exhibitus, ſed eundem exhibentes, illuſi fuerint, refert Gratian. *tom.* 2. *diſcept. forenſ. cap.* 283. *num.* 39. *& ſeqq.* ſed quid de veſte loquor?

—————— jam non ſegmenta requiro
Nec quæ bis tyrio murice lana rubent.

Omnia hodie in hoc genere licent quæ lubent, vel ſaltem non emendantur, cultus magna cura, virtutis magna incuria, Ammian *lib.* 16. Eodem modo res ſe habet cum illis, qui ſibi non competentes titulos aſſumunt, vel affingunt, quod non habent neque ſunt, ſed minus idoneus aſſumptus ad dignitatem de facto deponendus tanquam ſacrilegus Chriſtin. *vol.* 5. *deciſ.* 113. *num.* 4. *& deciſ.* 106. *n.* 18. *& ſeqq.* ubi inferior dignitate poteſt cogi per officium Judicis, ut cedat majori, & cum aliis contra Maſtrill. docet, quod & actio injuriarum competat, ſi inferior ad locum majoris temerè vadat, quodque inde expelli poſſit, *c. præcipimus, diſt.* 93. ſunt autem, qui ut eminentiori loco ſedeant, vel incedant, neſcio quales chymeras nominum & familiarum ſibi fingant, ſed ut habet P. Rectoris Ray mihi tranſmiſſa ſententia, qui ſe melioribus comparat, ſibi ipſi infamiam comparat, & qui aliorum locum occupat, non honorem, ſed onus aſſumit, *cap. illud* 8. *q.* 1. nam nobilem ſe fingens vel dicens cum non ſit, pœna falſi tenetur *l. eos.* §. *ult. ff. ad L. Cornel. de falſis.* Et ſacrilegus dicitur qui indebitum locum ſibi uſurpat, Gratian. *diſcept. forenſ. c.* 210 *n.* 33 ubi & *num.* 55. *& ſeq.* an & quomodo detur actio injuriarum, qui prohibet alteri honorem præſtari & ei qui eſt in poſſeſſione illius, de quo agit, *l. injuriarum,* §. *ſi quis, ff. de jurejurand.* & dicit quoque ibi, quod detur interdictum uti poſſidetis, & redintegrandæ, ubi arma & in-

Digitized by Google

& inſignia alterius ſunt abraſa,& meritò punitur non adminiſtr ns honorem ei, cui debetur,*l. ſinguli, l. ſuam, Cod. de offic. diverſ.* unde malè Judices & Scabini in mea Patria ſuſtinent quaſi ante illos, iis in judicio, aut pro tribunali ſedentibus, Doctor aperto ſeu denudato capite ſtare debeat, aliter quam in DD. deciſionibus reperi, imò occultans alienam laudem, furi comparatur, & plura de prærogativa & honoribus vide in Gratian *cap.* 110. *& ſeq.* in ſumma, juxta S. Auguſt. *lib.* 14. *de civit. Dei.* Initium omnis peccati eſt ſuperbia; quid autem eſt ſuperbia? niſi perverſus celſitudinis appetitus; perverſa enim celſitudo, eſt deſertio ejus, cui debet animus inhærere, principii, & ſibi quodammodo fieri & eſſe principium,ſed hodie vere juxta Ovvenum:

Nullus homo eſt. qui ſe non præferat omnibus unum
Hinc perſonarum prima vocatur ego

6. Si tamen tam honoris amans es,& honorari vis ab aliis, illos quoque honorare debes,ſecundùm tradita à Luc. de Pen. *in l Curiales, n.5 Cod. ſi Curialis relict. civit.* & ſatis vulgatum eſt illud Domitii, cur ego te haberem ut Principem, cum tu me non habeas ut Senatorem, *cap ſta ſubjectus, §. ſcrsum, diſt.* 95. vidi autem hoc ipſum à quibuſdam tam dextrè practicatum, ut quò magis ipſimet honorari voluerint, eò magis alios honorabant, infiniti enim modi ſunt quibus vana gloria comparatur, perbellè igitur Valer. Max. *lib.* 3. effugere cupiditatem, eſt regnum vincere, & multo ſeipſum quàm hoſtem,ſuperioſius eſſe putatur,hinc Poëta:

Fortior eſt, qui ſe, quàm qui fortiſſima vincit
Mœnia,nec virtus altius ire poteſt.

Hoc autem pauci ſapiunt,hinc tot deſipiunt, vanus profectò error hominis & inanis cultus dignitatis, fulgere dignitate & mente ſordeſcere Minut. 399. & tamen ut teſtatur S.Bernard. caro ſuggerit mollia,mundus vana, diabolus amara,perditiſſima res eſt diligere formam & negligere conſcientiam,quibus benè applicatur illud Pſalmiſtæ: Vidi impium ſuperexaltatum & elevatum, ſicut cedros Libani,tranſivi,& ecce non erat,quæſivi,& ecce non eſt inventus locus ejus,ſummatim juxta Epictetum apud Arria. *lib.* 4. *cap.* 1. Vir mundus ſit ut vir, mulier ut mulier, puer ut puer,quæ tamen fruſtra inculcantur, quia plurimis graſſantibus & [illegible] veſtium indulgentibus exemplo op[illegible] *aut facta*, *§. fin. ff. de pœnis.* eaque [illegible]cta quæ graſſari immodicè cœperunt,plus penè quàm ſeverè excidenda fore, alibi probavi.

CAPUT IV.

Nobilitas & Prærogativa, an magis ex virtutibus quàm ſanguine petenda ſit, & inde illata.

PAſſim in orbe Chriſtiano videmus ex nobilitate generis prærogativas deduci, & quo quid antiquius, eò in genere ſuæ dignitatis nobilius cenſeri *l.* 1. *ff. de alb. ſcriben.* vide allegata in Chriſtinæo *volum.* 1. *deciſ.* 226. *num.* 2. glorioſum ſiquidem eſt, à laudatis & honeſtis eſſe progenitum, *Tob. cap.* 5. & *in Actis Apoſtol.* 22. Belliſſimè dicit Juſtinianus *de confirmatione Digeſtorum.* Vir ab antiqua ſtirpe legitimè procedens, neque enim Majorum Nobilitas eſt ſpernenda,& cujus ſit effectus,Sarmient. *lib.* 7. *ſelect. interpret. cap.* 16. in Germania noſtra videmus eos magis coruſcare Nobilitate, atque admitti ad Cathedrales Eccleſias, vulgò auff die Thumb- unnd andere Adeliche Stiffter/ qui ab antiquo & patribus & matribus 1.

Digitized by Google

tribus nobiles exiſtunt, diſputent igitur DD. an plebei à Principe Nobiles creati comprehendantur ſub ſtatuto, mentionem faciente de nobilibus apud Chriſtinæum *vol. 5. deciſ. 216. num 16. & ſeqq.* attamen ſub Eccleſiarum Cathedralium ſtatutis, ut aſſumantur in Canonicos, non comprehendi teſtatur praxis Germaniæ illos qui & patribus & matribus nobiles non exiſtunt, negari enim non poteſt, quin nobilitas materna maximum afferat natalibus ſplendorem, juxta illud Naſonis:

> *[illegible] nder, qui quamvis clarus utroque*
> *Nobilior [illegible] ſanguine matris erat.*

Et Virgil. 12. *Æ[illegible]d.*

> ——— *genus huic materna ſuperbum*
> *Nobilitas dabat, incertum de patre ferebat.*

Latius Tiraquel. *de nobilit. c.* 18. non tamen inde efficitur ut vulgò putatur, quod patre nobili & matre plebea natus, non ſit nobilis, non enim poteſt quis eſſe partim nobilis & partim ignobilis, ut aliquoties judicatum fuiſſe refert Chriſtin. *vol.* 1. *deciſ. 226. n.* 19. ubi per tot. qui ſint nobiles, quomodo probetur nobilitas, quibus gaudeant privilegiis & honoribus, quique præferendi ſint; & illud jus, quòd quis ſuo facto nubendi plebeiæ (ne admittatur ad Cathedrales Eccleſias) amiſit, contrario facto poteſt recuperari, nubendo ſcil. nobilibus in quartam generationem, imò & nobilitatem amiſſam contrario facto recuperari teſtatur Ant. Fab. *in Cod. de dignit. defin.* 2. ubi & *defin.* 12. quæ ſit nobilitas abſolutè & ſecundùm quid, quodque hic nobilis ubique ſit nobilis.

2. Quamvis Imperator poſſit poſteriorem in ordine, ex cauſa majoris meriti præferre antiquiori, cum ſit ſupra gradum dignitatis Franciſc. Marc. *quæſt.* 806. tamen antea plebeium propter varia merita ad culmen dignitatis evectum, non ſuſciperent Cathedrales Eccleſiæ in Canonicum, nec ejuſdem filios, propter conſuetudinem Germaniæ antiquiſſimam, quibus addo pro ſplendore perantiquæ noſtræ Coloniæ Aggrippinenſis, quod jam olim teſtatus fuit Imp. Juſtin *in l. 8. §. 2. ff de cenſib.* in Germania inferiore Agrippinenſes Juris Italici eſſe, unde rectè meo judicio deduci puto, quòd Agrippinenſes ſive Colonienſes de jure immunes ſint à tributis, hoc enim propriè Juris Italici eſt, deinde quoad originem cives juxta D. Gelenium *in Sacrario ſuo*, nobiles ſunt, nam licet hæc nobilitas, quæ in Jure Italico fundatur, ſola nobilitatem non conferat, tamen qui & majorum imagines habent, & ortum & nomen ſuum ab Agrippa & Agrippina deducunt, meritò tales erunt, pro quibus alias facit doctrina Bartol. *in l. un. C. de Alex. prim. lib.* 11. quod popularis unius nobilis Civitatis, plus debeat honorari, quàm magnus civis mediocris Civitatis, cæterum multa de Jure Italico vide in Sigon. *de antiquitate Italicorum lib* 1. *cap.* 1. 2. & 20. denique ex prædictis junctis iis quæ ſuperius *cap.* 1 & 2. adducuntur, rectè meo judicio infertur, quod in Comitiis meritò primas inter civitates Imperii habere & tenere debeant, prout etiam eſſe in immemoriali poſſeſſione haud pridem à Prænobili & Ampliſſimo Dn. Joanne à Bolandt ſeniori Conſule, Viro ob eximias virtutes nunquam ſatis laudato, & in pauperes ad ſtuporem liberali (qui poſt hoc Anno à partu Virgineo 1645. magna cum ſanctitatis opinione homo propemodum purè ſpiritualis, ſolutis hiſce carneis vinculis, ac relictis illecebris ad Dominum migravit, cujus anima faxit Deus ut in æternitate gaudeat) percepi, hoc addito, dum Aquiſgranum in Coronatione Invictiſſimi Imperatoris Ferdinan-

Digitized by Google

dinandi III. tunc in Regem Romanorum electi, ex hoc capite, quòd ſedes eſſet Regia, primas prætenderet, quas alioquin Colonienſibus ultrò concedunt, nullam tunc per noſtros fuiſſe comparitionem in iſtum actum Coronationis factam, ne prærogativa in aliquo ſibi detrahi paterentur.

3. Verùm enimverò video hodie, ſæpe Nobiles licentiâ fieri deteriores, & talia patrare, quæ ipſis plebeis forent dedecori, nam ut ſcribit Gloſſ. *in cap. quoniam vetus, in verb. invidia*, 24. *quæſt*. 1.

Nobilitas faſtum, faſtus litem, lis parat arma,
Lis odium, capiunt hæc tria mortis iter.

Nec prædicta mira videri debent, difficillimum eſt enim, Nobilem eſſe ſine ſuperbia, uti exornatur in Tiraquell. *de Nobilitate cap.* 23. *num*. 5. & 6. ita dicitur de divite, difficile namque eſt, inquit S. Auguſtinus *in homiliis & lib. de verb. Dom. ſuper Matt. ſerm*. 6. ut non ſit ſuperbus qui dives eſt nihil enim eſt quod ſic generent divitiæ, quomodo ſuperbiam, qui autem fictitiis titulis vel habitu ſuperbiunt, vel ſeſe extollunt, de iis dici poteſt, quòd magnum nomen falſis vulgi opinionibus abſtulerunt, quod in ſe ſatis turpe & indecorum eſt, qui enim falſo prædicantur, ſuis ipſi neceſſè eſt laudibus erubeſcant, loco enim ignominiæ dicit Seneca, apud indignum, dignitas eſt, ſiquidem ut Apulejus alibi dicit, tanti revera iſtis, quantum habetis, puta virtutum non veſtium, non nudi tantum nominis, veſtite vos ſerico probitatis, inquit Tertullianus *de cultu fœmin cap. ultim.* biſſino ſanctitatis, purpura pudicitiæ, taliter pinguentatæ Deum habebitis amatorem, contra eos qui nulla virtute freti, ſola nobilitate gloriantur, notabilia reperies apud Tiraquell. *de Nobilit. cap.* 22. nam illi tantum nomine ſunt nobiles, reipſa potius ignobiles, nemo gloriari niſi ſuo debet, ait Seneca *epiſt*. 41. ſi enim filii pravi ſunt, nobilitas parentum nequit excludere eorum tenebras Neviz. *Sylva nupt. lib*. 4. *numer*. 133. & quemadmodum nobilitas tempore incipit, ſic tempore deſinit, & uti virtio claret, ſic vitio ſepelitur, Petrus Gregor. Tholoſan. *de Republ. lib*. 4. *cap*. 2. *num*. 9. contra quos illud Juvenalis *Satyr*. 8. Quis enim generoſum dixerit hunc, qui digno genere & præclaro nomine tan[illegible]s, &c.

Et Genus & Proavus & quæ non fecimus ipſi
Vix ea noſtra puto.

Unde Alanus de planctu naturæ dixit:

Quid tibi nobilitas? quid clarum nomen Avorum?
Si ſervis vitiis factus & ipſe tuis.
Nobilis eſt etenim ſi quis virtute refulget
Degener eſt ſolus, cui mala vita placet.

Cui convenit illud Germanicum:

Fromb/redlich/weiß und mildt/
Gehöret in deß Adels Schildt.

Quam parum verò majoritates proſint, 4.
patet ex Boët. *lib*. 3. *proſa* 6. è contra ineſt inquit, dignitas propria virtuti, quam protinus in eos, quibus fuerint adjuncta, transfundit. Rectè igitur Iphicrates cuidam exprobranti ignobilitatem: Meum, inquit, genus à me incipit, tuum in te deſinit. In idem collimat reſponſum Generoſi Comitis Joannis de Werth: Ego nihili facio copiam ſine originali, vos copia tenus, eò quòd majores fuerint Nobiles, tales eſtis; ego ſum originale; & verè is originale, ille enim cum Cicerone ſuis majoribus virtute præluxit. Sic plures Clariſſimos Viros refert Magirus *in Florileg. loc. commun. lit. G. verb. Genus, num*. 7. & *ſeqq*. qui plebeis, egenis, ac ignobilibus parentibus nati fuerunt, neque hoc probrum eſt, ſed magis

laudi;

Digitized by Google

laudi; nam, ut S. Chryſoſt. *ſuper Matt.* inquit, Melius eſt, ut in te glorientur parentes, quàm tu in parentibus, & ita de ſe gloriatus fuit Cic. inquiens, ego meis majoribus virtute mea præluxi, ut ſi prius noti non fuerint, à me recipiant initium memoriæ ſuæ. Quippe

Nobilitat virtus hominem, virtute remota,
Migrat in exilium nobilitatis honos.

Ideo :

Non præſigne genus, nec clarum nomen avorum,
Sola probitas vera nobilitate viget.

Unde Socrates dicebat, nullum diſcrimen eſſe inter Bajulum & Alcibiadem, ſi virtus abeſſet, & S. Chryſoſt. *Hom.5 ſuper Matth.* Nobilitas vel bonitas cognatorum, inquit, non valet niſi fuerimus nos ipſi boni, ſicut & èontra, vitia parentum non obſtant liberis, quod vide exornatum *in diſt. 56.* ubi & multi recenſentur Pontifices, quorum parentes vitiis affecti fuerunt, quare tolle jactantiam tuam, & omnes homines, inquit S. Auguſtinus, quid ſunt niſi homines.

5. An autem per vitæ turpitudinem amittatur nobilitas, vide Tiraq. *de nobil. cap.* 24. quod ipſum hodie ob corruptos mores fruſtra inquiſieris. Quis non exacerbeſcat, inquit Sidon. 7. 8. cum videat ſordidari virtutum ſinceritatem, criminatione vitiorum, verùm optimum eſt pati, ait Seneca *Epiſt.* 107. quod emendare non poſſis. Certum autem eſt illos, qui virtute, pietate & moribus ſunt inſignes, veriſſimam nobilitatem obtinere, eamque nobilitatem omnibus aliis eſſe nobiliorem ac potiorem, quæ dignitatibus, armis aut litteris comparatur, cum hominis officium ſit, ut inquit Severus Sulpitius, perennem potius vitam, quàm perennem memoriam quærere, non ſcribendo, pugnando aut philoſophando, ſed piè, ſanctè, religioſeque vivendo, unde Philoſophus 4. *Ethicorum* dixit, quod ſolus bonus ſit honorandus, Lucas de Penna *in l. neque, num.* 15. *Cod. de dignitat.* Facta, non famam ſpectare oportet, inquit Cicero. Quin imò Pontifex *in cap. venerabilis, x. de præbend. & dignitat.* intuitu prædictorum improbat conſuetudinem, qua niſi nobiles genere ad Cathedrales Eccleſias admittebantur, qualis tamen conſuetudo in Germania notoria eſt, & in multis Cœnobiis quoque in viridi obſervantia, quæ fruſtra vel ſine effectu nunc in dubium trahitur, monetque nos Paulus Apoſtolus *ad Titum cap.* 2. ut ſobriè, & juſtè, & piè vivamus in hoc ſæculo, exſpectantes beatam ſpem, & adventum gloriæ magni Dei, & Salvatoris noſtri JESU CHRISTI, pulcherrimè exornatur apud Tiraquellum *de nobilitate cap.* 4. ubi & illud Diogenis, interrogatus qui omnium eſſent nobiliſſimi, reſpondit, Contemptores opum, gloriæ, voluptatis, & vitæ; & Chriſtinæus *dicta decis.* 226. *num.* 13. *& ſequentib.* uti quoque allegatur Sapient. *cap.* 7. & exemplum cujuſdam Regis Henrici, qui magis gloriabatur titulo Licentiati Juris, quàm Regis, dicens hunc illi fortuitò, illum virtute comparatum. Sic quidam ex prænobili Familia de Fürſtenberg, Licentiatus aut Doctor creatus, cum illi propter injuriam horum temporum gradus doctoralis quaſi in ignominiam à cæteris Nobilibus objiceretur, reſpondiſſe fertur, ſe eſſe quod illi eſſent, ſed illos non eſſe quod ipſe eſſet, non enim gradus Doctoralis dignitatem minuit, ſed adauget, duo vincula plus ligant quàm unum, vide Chriſtinæum *num.* 9. *& ſeqq.*

adde Lipſ. *tract.* 11. *monit. polit. lib.* 1. *cap. ult.* imò doctrina ex obſcuro notabilem facit. Caſſiod. 8. 9.

6. An verò Licentiati gaudeant privilegiis Doctorum, & an primus Licentiatus præferatur ſecundo, ſi hic poſtea accepit lauream Doctoralem, vide Joan. Bapt. Fragoſ. *de regim. Reipubl. Chriſtian. lib.* 9. *diſp.* 12. §. 14. *num.* 87. virtus illa eſt, ut docet Ariſt. 2. *Ethic. cap.* 6. quæ bonum reddit. Ex prædictis infero limitationem eorum, quando docent DD. apud Meiſn. *tom.* 3. *deciſ. Cam. Imp.* 14. *num.* 11. *& ſeqq.* quod magis credatur nobilibus, quàm plebeis, in tantum, ut ſi teſtes ſint ſingulares, qui aliàs nullo modo probarent, ſi magna & ſingulari nobilitate ſint præditi, tamen probent, limita, inquam, ut non procedat, ſi Nobiles iſti non virtuoſi, ſed vitioſi forent, immò licèt ibi dicat, quod non facilè recedendum ſit à Principis aſſertione, *Clement.* 1. *de probat. ibi* Canon. Cacher. *deciſ.* 88. *num.* 26. ita ut ſi ejuſdem aſſertio eſt veriſimilis, eidem credatur in præjudicium tertii, juxta Alexand. *lib.* 5. *conſil.* 15. Cravet. *Conſil.* 276. *num.* 1. *ibi* & dicit, quod plus valeat teſtimonium unius Principis, quàm unius Notarii in publico inſtrumento, tamen Meiſn. *numer.* 59. *& ſeqq.* juxta DD. communiter tenet, quod *dict. Clement.* 1. loquatur de ſummo Principe, videlicet Papa & Imperatore, item declaratur *iſta Clement.* Si talis aſſertio fiat ſuper facto proprio non alieno, deinde quod Principi in præjudicium Juris alteri quæſiti non credatur per DD. ibi allegat. vide ad eum, ubi hoc latius exornatur, adde Pacian. *de probat. lib.* 2. *cap.* 33. *num.* 6. *& multis ſeqq.* Cephal. *conſil.* 465. *num.* 41. Maſcard. *de probat concluſ.* 622. & Farinac. *de teſtib. quæſt.* 63. & Borel. *in ſumma deciſ. lib.* 2. *tit.* 4. an & quatenus unico teſti credatur, an & quatenus Papæ, Principi, Cardinali, &c. Pro cujus declaratione faciunt notata per Borellum *dict. loc.* ex Jure Divino, Cæſareo atque hiſtoriis probantem, teſti unico, etiam viro excellentiſſimo imò juxta S. Hieron. *ibi* relatum, Catoni non eſſe credendum, ideoque Q. Scevola cum contra reum unus teſtis eſſet productus, dixiſſe fertur, peſſimi exempli eſſe, ſi unius teſtimonio credendum foret.

Ex quibus non ita pridem deduxi, illuſtrem quandam perſonam indignantem, 7.
quod ab ea peteretur copia commiſſionis, quaſi ipſi fides non haberetur, nihil habuiſſe indignationis cauſæ, cum ad hoc de jure teneatur: Juſtitia, inquit Meiſner. *dict loc. num.* 136. eſt magis domina rerum noſtrarum, quàm homo, juſtaque petentibus non debet denegari aſſenſus, nec injuriarum occaſio inde naſcitur, unde jura oriuntur, *l. meminerint, Cod. unde vi*, in actibus Principum Juſtitia & non plenitudo poteſtatis dominari debet, ideo potius eidem regeri poterant, verſus gloſſæ relati apud Zaſium *lib.* 2. *conſ.* 10. *n.* 52.

Cuilibet eſt homini licitum ſua jura tueri.
Quodq; reſiſto tibi, non potes inde queri.

Cum imò Maranta *in ſuis ſingul. lit D. §. delegatus procedit in cauſa, verſ. in contrarium eſt veritas*, doceat, quod Juriſdictio non acquiratur delegato, niſi à præſentatione reſcripti, quodque proceſſus antea factus cenſeatur factus à privato, & non valeat.

***

CA-

CAPUT V.

An Nobiles aliique pro honoris defenſione alios verberare, occidere, vel ad duella ſeſe provocare queant. &c. Et de remediis iniuriarum, &c.

1. SUper propoſita quæſtione ſæpè conſultus negativè reſpondi, ipſis conſulentibus quandoque in meam ſententiam condeſcendentibus, aliquando verò non, quippe minimo verbo læſus hodie protinus ad duellum provocat, qui alapâ cæditur, mox ſtringit gladium, in vindictam paratus, qui injuriis lacitur, indilatè percutit, & ſimilia hodie fieri, eaque ſub hoc prætextu defendi videmus, quaſi omiſſio illorum læderet exiſtimationem, & verecundiam paterentur, ſi non ita facerent, quia contempta fama, contemnuntur virtutes, Tacitus *lib.4. Annal:* viris bonis metus infamiæ major, quàm mortis eſſe debet, *l. iſti quidem* 8. §. 2. *ff. quod metus cauſa*, hoc quippe naturæ theſauris reponimus, ait Caſſiod. *lib.* 8. *Epiſt.* 23. quod famæ commodis applicamus. Ad calumnias, ait S. Baſilius *Epiſt.* 65. tacendum non eſt, ne mendacio inoffenſum progreſſum permittamus, aut eos, qui ſeducti ſunt, damno inhærere ſinamus, nec enim fert magnum & liberum ingenium, cum contumelia damnum, Plin. 6. *Epiſt.* 8. ideò, quotuſquiſque eſt, inquit Salvianus *de gubernat.* qui unum ictum acceperit, non multos pro uno reddat, tantum ab illo abeſt, ut cædenti maxillam præbeat, *Matth.* 5. ut tum ſe vincere putet, non quando adverſarium vapulando, ſed cædendo ſuperaverit, &c. Hinc rectè Poeta:

Vis colitur, Iuriſq; locum ſibi vindicat enſis,

Addunt quod honos & vita æquiparetur, quodque crudelis ſit, qui famam ſuam negligat. Vnde verſus:

Omnia ſi perdas, famam ſervare memento,
Qua ſemel amiſſa poſtea nullus eris.

Gail. 1. *obſerv.* 10. & ibi allegati Doctores, & *lib.* 1. *de pace publica, cap.* 16. aliqua pro exculpatione provocati, cui jungas tradita per Pegueram *deciſ.* 78. an dicentem, tu mentiris, poſſis percutere, & quid ſi decedat, an ordinaria vel extraordinaria pœna homicidii teneatur, ubi & de verecundia, quid ob hanc liceat, juxta allegatos ibidem. Et pulchrè ex Baldo refert Zaſius *lib.* 1. *conſil.* 9. *num.* 35. bona fama eſt theſaurus inæſtimabilis hominis, & jucundum ſuavitatis tribuens odorem ſicut lilium, ita ut ne quidem infamia facti laboranti pateat porta dignitatis, idem Zaſius *lib.* 1. *conſ.* 19. *num.* 17. *& ſeqq.* &, ut Mimus dicit, bona fama in tenebris obtinet ſplendorem, ac propterea pro honoris defenſione duellum licitum eſſe, dicit Petrus Gerardus *ſing.* 33. qui à Vaſquio *lib.* 1. *controver. cap.* 11. *num.* 8. *& ſeqq.* cum aliis Doctoribus allegatur, *ſing.* 82. & hiſtoriis exornatur in Vaſquio *cap.* 8. *num.* 13. *& ſeqq. & cap.* 55. *num.* 12. idem docet Vivius *deciſ.* 399. *num.* 2. vide Ferd. de Caſtro *tract. de virt. & vitiis, tr.* 6. *de charit. diſp.* 5 *punct.* 7. & Caſtren. *conſ.* 277. *numer.* 2. *& ſeqq. p.* 2. defendit aliquem, qui provocantem occidit, quodq; vir excellens vel gravis non teneatur querimoniam exponere coram Judice pedaneo, ubi hoc illi eſſet verecundia, ſed quod tunc propria authoritate ſe vindicare poſſit, & ſic percuſſum ab officiali, repercutientem, ex pudoris & honoris cauſa ſe liberaſſe teſtatur Borellus *in ſumma deciſ. libr.* 2. *tit.* 39. *numer.* 126. ubi & præclara de verecundia & pu-

Digitized by Google

& pudore, & dicit ita ſe conſuluiſſe *in Conſil.* 23. *Cent.* 1. immò nonnulli mortem turpitudini anteponendam docent, Gail. 1 *obſervat.* 123. *numer.* 5. *& ſequent.* Et ita verè dixit D. Jac. Merlo, vir integræ famæ ac vitæ, multi ſequuntur patrantem ſigna, pauci patientem indigna; immò quod & ſummè laudandus ſit, ſuum & majorum honorem defendens, patet per rationes à Menochio *Conſil.* 302. *lib.* 4. adductas, ſi autem pro honore talia facere tibi licere putas, quanta nobis, quibus æternitas promittitur, ſunt toleranda pro vita, cum illi tanta potuerint tolerare pro fama, ait Oroſ. 4. *cap.* 8. O quam malè prædicta doctrina ſæpè practicatur, nam juxta Plautum *in Trin.* nunc mores nihil faciunt, quod licet, ſed quod lubet, ambitio jam mare facta & libera eſt à legibus, *& rurſus:* Mores leges perduxerunt in poteſtatem ſuam, eæ miſeræ etiam ad parietem affixæ ſunt clavis ferreis, ubi malos mores adfigi nimio fuerat æquius, ut ſi prohibita impunè tranſcenderis, neque metus ultra, neque pudor, Tacitus *lib.* 3. *Annal.* ubi ſemel legem natura vicit, inquit Dio 57. nemini ea cura eſt, neque jure agere volentibus opus eſt armis, nec quicquam vi præter æquum faciendum eſt: Et qui ſemel tranſiit fines verecundiæ, eum oportet graviter eſſe impudentem. Sicuti & docet Cothmannus *volum.* 1. *conſil.* 32. *num.* 41. *& ſeqq.* quod non peccet injurianti alapam impingens, ubi & *num.* 176. *& ſeqq.* per DD. allegatos tradit, quod & pro defenſione rerum licitum ſit rixas incipere, prout præclariſſimi Juriſconſulti dicunt, poſſeſſionem non ſolum armata manu defendere, ſed & recuperare licere, *l. qui poſſ. ff. de vi & vi arm.* Roſenthal. *de feud. cap.* 8. *concl.* 20. *in gloſſ.* ubi DD. ſed quatenus poſſeſſionis defenſio licita ſit, & quando liceat invadentem occidere, vide Farinac. *p.* 4. *oper. crim. de homicid. q.* 125. *tit.* 14. Scac. *de Iudic. lib.* 2. *cap.* 2. *num.* 179. *& ſeqq.* Nicol Everh. Jun. *volum.* 2. *conſil.* 1. ibi paſſim DD. *in l. ut vim. ff. de Juſtit & jur.* & quod homicidium defenſionis, & honoris cauſa commiſſum excuſabile videatur, ita ut quis nec primum ictum exſpectare, nec fugere teneatur, vide Conſtit. Crimin. Caroli V. *art.* 140. præſertim quoad militem, cui fuga dedecori eſt, Paris de Puteo *lib.* 7. *de re milit. cap.* 8. *num.* 11. Ferrerus *tract. de re milit. tit. de duello, num.* 41. *& ſeqq.* an autem licitum ſit duellum acceptare propter honoris defenſionem, quem videtur amittere ſi non compareat, & licet aliqui hoc licere exiſtiment, non tamen videtur hoc licitum, ut patet ex infra decidendis, & Ferd. de Caſtr. *de virt. & vitiis, tract.* 6. *de charit. quæſt.* 5. *part.* 7. *num.* 8. ubi negativam quoque defendit.

2. Verùm ego attentis quæ de iracundia reprimenda, & in aliis mitiganda docet S. Ambroſius *libr.* 1. *offic. capit.* 21. *& ſequent.* & quod vindictæ privatæ indulgendum non ſit, quando ſuppetit remedium juris, ſequor ſimpliciter Karpzovium *p.* 4. *Conſtitut. Saxon.* 9. *defin.* 1. quod provocatus Judicio experiri debeat, falluntur utique illi, qui ſuperbiâ ducti iratis verbis irata verba ſuperare ſe poſſe confidunt, vel ſequor doctum Grotium *de jure belli, lib.* 2. *cap.* 1. de belli cauſis & defenſione ſui & rerum, ubi namque *num.* 10. docet, etiamſi ſint putantes quod ob imminens periculum accipiendæ alapæ, aut ſimilis mali, Jus ſit idipſum arcendi, cum cæde vicini,

Digitized by Google

vicini, etiamſi alter jam fugiat, attamen hoc ipſum lege Evangelica prohibitum eſſe dicit, nam honor eſt, ait, opinio de excellentia, at qui talem fert injuriam, is patientem ſe excellenter oſtendit, ideoque honorem auget magis, quàm minuit, neque ignominia eſt, in fugiente, ſed falſa quædam ignominiæ opinio, & dicit ſe gaudere quod in hoc habeat ſibi aſſentientem Molinæum, imò qui Juſtus eſt & injuſtè maledicitur, præmium illi reddetur, S. Auguſt. *in cap. qui juſtus* 11. *quæſt.* 3. qu[illegible]ppe nun[illegible] [illegible]cioſior eſt victoria, quàm virtute vince[illegible], omnium autem virtutum Regina eſt ju[illegible]ia teſte Cicer. *lib.* 3. *de offic.* relato per Vaſq. *lib.* 2. *Contr. cap.* 51. *numer.* 56. debito igitur modo ſe quis tueri debet, idem Vaſq. *lib.* 1. *contro. cap.* 12. cui contraria eſt horrenda Eripedis ſententia, quam nobiles magis verbis, quàm factis condemnant, injuriam facienti obſtare legem Juſtitiæ nullam ulturo, prout eum refert Pater Kontzen *tractat. Danielaulaſpec. capit.* 45. ubi ait Dæmonis eſſe oſtentare potentiam nocendo, torquendo &c. ibi multæ hiſtoriæ contra vindicantes injuriam & *cap.* 61. §. 1. *dictio* Hoffrecht appellatur ſuperba indoles geniumque aulæ, eſt enim excellentia quæ contra rationem eſt inordinatus affectus & *cap. ſeqq.* plura contra vanam gloriam, ſed quemadmodum prius veriſſimum puto, & comprobatum video in Karpzov. *part.* 4. *Conſtit. Saxon.* 10. *defin.* 6. quod pœna homicidii ordinaria exemptus non ſit, qui injuriis laceſſitus injuriantem occidit, ibi contrariis reſolutis ita bis judicatum reperitur, & declarat *defin.* 7. quod fortè eſſe poſſit, ut mitius puniri debeat, junctis iis quæ tradit Gail. 2. *obſer.* 110. iracundia laceſſita minuit non tollit delictum Damhaud. *in praxi crimin cap* 61. *numer.* 23. prioris autem ratio meo Judicio hæc eſſe poteſt, quod hic deficiat moderamen inculpatæ tutelæ, neque enim licitum eſt, alteri mortem infligere niſi ad tui defenſionem, ſed uti præſuppono, nullus te aggreditur, & propterea cum pro reparatione honoris Judex adiri poſſit omnis vis facti ſive armis ſive ſcriptis fiat, prohibetur *in ord. Imp. Augſpurg. Anno* 1555. §. Dagegen / zu Wurmbs *de Anno* 1521. *in Rubrica* zu Speir *Anno* 1526. §. zum andern/ neque jure agere volentibus opus eſt armis, nec quicquam vi præter æquum faciendum eſt, pulchrè Cic. 1. *de offic. cap.* 11. cum ſint duo genera certandi inquit, unum per diſceptationem, alterum per vim, cumque hoc proprium ſit hominis, illud belluarum, confugiendum ad poſterius, ſi uti non liceat ſuperiori, & per vetuſtum eſt illud Terentii, omnia prius experiri verbis quàm armis ſapientem decet, & Poëta:

Nolo virum facilè qui redimit ſanguine famam
Hunc volo laudari, qui ſine morte poteſt.

nam ſcitum eſt illud per antiquum:

Der alles will frechen
Manu bellatoria
Sambſonis macht ſoll ihm erbrechen
Nec erit Victoria.

melior igitur venia, quam vindicta, cum illa mitis ingenii, hæc ferini ſit, ut Stobæus *Serm.* 17. Pittacum cenſuiſſe refert, magna enim virtus eſt, ſi non lædas, à quo læſus es, magna gloria, ſi cui nocere potuiſti, parcas, nobile vindictæ genus ignoſcere victo Hugo *de animi clauſt.* & pulchrius eſt alienam petulantiam ferre, quam referre, ſiquidem magnus eſt ad patientiam

tientiam gradus, non facere vexanti ea, quæ paſſus es, ſed quieſcere S. Chryſoſt, *cap.* 5. *in Matth.* & quæſo ſi peccata peccatis, injurias injuriis, & mala malis ulciſci liceret, quis inter improbos tutus erit? quæ auctoritas Magiſtratui & judiciis permanebit? reſcindenda igitur mala, non retalianda.

3. Amicos diligere omnium eſt, inquit *Tertul. ad ſcapul. cap.* 1. inimicos autem ſolorum Chriſtianorum, quid enim mirum ſi bonos ac tibi commodos toleras? licet appetitus noſter, quando læſi ſumus, feratur quodammodo in ultionem, nam uti à Mimo dictum eſt, læſo doloris remedium inimici dolor, tamen talis appetitus in ſe ſpectatus non convenit parti rationali, cujus eſt imperare affectibus, ac proinde nec jure naturæ, quia jus naturæ dici poteſt, dictamen naturæ rationalis, ac ſocialis, quæ talis eſt, dictat autem ratio homini nihil agendum quo noceatur alteri, niſi id bonum aliquod habeat propoſitum, in ſolo autem inimici dolore, ita nudè ſpectato, nullum eſt bonum, niſi falſum & imaginarium, ſi iraſcimini nolite peccare dicitur, *Pſalm.* 4. conceſſit Regius propheta quod eſt naturæ, interdixit & prohibuit quod eſt culpæ, vitium autem eſt, quando extra rationis legem iraſcimur, pro quo, & quando, & cum quibus non debemus, nulli mortalium injuriæ ſuæ parvæ videntur, multi eas gravius æquò habuêre inquit Saluſt. *in Catull* nobis Chriſtianis honoris æſtimatio tanta eſſe debet, ut ſemper ſit major Animæ, quia anima eſt multò pretioſior corpore, & quovis honore & fama mundana, belliſſimè igitur Lactant. *lib.* 6. Imperiti & inſipientes inquit, ſi quando accipiunt injuriam, cœco & irrationabili furore ducuntur, & iis qui ſibi nocent, vicem retribuere conantur, Maſonius id, ait cogitare quomodo quis remordeat mordentem, & nocenti noceat, feræ eſt non hominis, & Senec *lib.* 1. *de ira* inter cœtera dicit, puſilli hominis & miſeri eſſe repetere mordentem, ut fœminæ ac mures, ad quos ſi manum admoveris, ora convertunt, imbecilla ſe lædi putant, dum tanguntur; ſe vindicare ait S. Ambroſ. *lib.* 1. *off. cap.* 36. non eſt actus fortitudinis ſed abjectionis & timiditatis, & Ariſto. *Ethico. cap.* 3. ſicut debilis eſt ſtomachi, cibum duriorem non poſſe concoquere, ita hominis puſillamini eſt, verbum duriuſculum [illegible] nere, præſertim quia ſæpè [illegible] magiſtrum dicit Senec. ſcelera redier[illegible] ſuum; injuria injuſtè irrogata ejus eſt infamia, qui facit Laertius *in vita Philoſoph.* adde Magirum *in florileg. locor. comm. verb. vindicta* & text. in jure Cano. *ca. inter cœtera in fi.* 22. *q.* 4. ubi probatur, quod injuria injuſtè irrogata ejus eſt infamia qui fecit, quocirca venia ultione melior eſt, illa namque nobilis ingenii eſt; hæc ferini Stob. *Serm.* 19. unde Sanct. Paul. *ad Romanos* 12. dicit, noli vinci à malo, ſed vince in bono malum, quemadmodum inter genera bonorum refertur reddere bona pro malis & non reddere mala pro malis *cap. ſex.* 23. *q.* 3. quandoquidem malum per aliud malum, non fit melius nec rectius, ſed pejus & deterius, & juxta Phyſicorum regulam, tale additum tali fit magis tale, unde vulgò dicitur Unrecht wird mit Unrecht nit zu recht gebracht/ quippe ſtultum eſt malum malo depellere, ſic neque juxta S. Chryſoſt. *homil.* 58 *in Geneſ.* furor furore alio demulceri poterit unquam.

Imò nequidem facienda mala ſunt ut inde eveniant bona, ne igitur dicas reddam mala, exſpecta Dominum & liberabit te *Proverb.* 22. mihi vindicta & ego retribuam 4

dicit

dicit dominus, eſto amans pacis, & facilè te & alios pacificabis, & ſectando humilia, ſcandes ſublimia, nec habes cur glorieris ſed plus cur humilieris, magnum eſt, quod Juſtorum ſanguis ad Deum clamans in eadem ſeſe terra, ubi fuſus eſt, vindicari roget, Oroſ. *lib.* 7. *cap.* 21. quare juxta Horat.

Ira furor brevis eſt, animum rege, qui niſi paret Imperat.

maximum remedium inquit Senec. 2. *de ira* 28. iræ eſt, mora, vide Plutarch. *lib. de cohibenda ira* omnia juxta Euripidem omnis perperam delibera.

5. Caſus verò reperitur deciſus apud Boër. *deciſ.* 169. de injuriis verbalibus laceſſito alium occidente, dicitque judicatum, quod pœna ordinaria non, ſed minus punitus fuerit, reverberare ne quidem inimicum licet, ſed eum diligere debemus, *Matth.* 5. quippe magni animi magnanimæque vivicitatis eſt proprium, inquit Senec. placidum eſſe, tranquillumque injurias & offenſiones ſemper deſpicere, idem in proverb. viri boni eſt, ait, ſcire pati, nec facere injuriam Ariſto. 1. *Ethic.* injuriam pati melius eſt quàm alteri nocere, ſic Philoſopus *in cœna Philippi Regis Macedoniæ,* dixit, nihil aliud in rebus humanis eſſe magnum niſi animum magna deſpicientem, & ut tradit S. Ambro. *lib.* 2. *offic. cap.* 1. qui gloriam requirunt, his jam merces præſentium umbra futurorum eſt, & *lib.* 1. *cap.* 12. non externis ſed internis æternis bonis æſtimari fœlicitatem, & pulchrè illuſtratur ſacræ ſcripturæ locis, quantopere vindicta propria vetita ſit, vindictaque delinquentium divino reſervetur examini paſſim Theologi & *in cap. Paratus* 13. *q.* 1. teſtamentum vetus jubet vindictam, teſtamentum novum dilectionem inimicorum, *cap. ecce inquiunt,* 23. *q.* 4. ubi & in *cap. inter querelas* vindicta propriæ injuriæ damnatur, & quid ex lege Evangelica facere teneamur oſtenditur *in cap. hac autem vita* 23. *quaſt.* 4.

Ex prædictis rectè inferri arbitror, eum ab homicidio defendi non poſſe, qui cum ab alio provocatus, adhuc in loco tutus eſſet, ibidem non perſiſtit, ſed ad provocantem accedit, eumque interficit, quandoquidem hic deficit inculpata tutela vel neceſſaria defenſio, quia nulla infertur vis ante actum aggreſſionis, ſed potius, uti præſupponitur, alter eſt vel ſtat adhuc in loco tuto, ubi ſi velit, tutus permanere poteſt, quo caſu ſubintrat illud Apoſtoli *ad Rom* 12. non vos defendentes chariſſimi, ſed date locum iræ, neque licitum eſt, acceptare duellum, etiamſi recuſando videatur aliqua infamia imminere apud eos, cum quibus vivitur, quia apud veros Chriſtianos nulla oritur ſeu inde imminet ignominia, ſed potius ſciunt illi perpetuam infamiam imminere decertantibus in duello Concil Trid. *ſeſſ.* 14. *cap.* 14. *de reformat.* prædicta ſatis colliguntur ex Bonac. *de reſtit. in particulari, diſp.* 2. *q. ult. ſect.* 1. *punct.* 8. *& ſeqq.* ubi & *in ſubjunct. propoſ.* an poſſimus accedere alium ad noſtram defenſionem, an prævenire liceat aggreſſorem, utrum liceat occidere invaſorem facultatum, honoris & pudicitiæ, an liceat occidere inferentem ignominiam, utrum aliis ſuccurrere teneamur, vide ſupra ſingulis diſtinctè diſcurrentem Bonac. adde Beſold. *in Theſaur. pract. lit. A. verb.* Außforderung/ & rurſus de prohibito duello eundem Bonac. *de excom. in pract. extra bullam cœnæ, diſp.* 2. *q.* 3. *punc.* 48. & Conrad. Lancelot. *de jur. publ. perſon. tit.* 1. §. 3. *verſ.* 13. ibi immediatè ante præcedit integer tractatus de duello & pace, Petr. Gregor. Thol. ſ. 6.

in ſintag. jur. univerſ. lib. 48. *cap.* 8. Guid. Pap. *deciſ.* 6. 7. *& ſeqq.* Ferd. de Caſtro *de virt. & vitiis tr.* 6 *de charit. diſp.* 5. *punct.* 7. Vaſq. *lib.* 1. *contr. c.* 11. *& ſeqq.* Franc. Marc. *p.* 2. *q.* 936. *& ſeqq.* & Concil Trid. *ſeſſ.* 25. *ca.* 10. *de reform.* quod declaratur ab Ignatio Lopez. *in pract. can. c.* 104. quicquid diſputetur, præter notata per Lucam de Penna *in l. un. n.* 4. *C. de gladiatoribus penitus toll.* ubi rectè dicitur & illuſtratur, quod nec conſtitutio, nec permiſſio Principis in contrarium valeat, aliqua notabilia in caſu nuper propoſito de duello, quis provocatus & Provocator, quis arma, locum & Judicem eligat, & de requiſitis duelli tractat Cagnol. *in l. favorabiliores* 148. *num.* 20. *& ſeqq. ff. de regul. juris* ſemper admonuero, non timendum eum qui occidit corpus, ſed eum qui poteſt & corpus & animam perdere in Gehennam *Matth.* 10. unde juxta Poëtam:

Is nocet ipſe ſibi, qui alium vir lædere quærit.
Conſultum malè conſultori peſſima res eſt.

7. Quinimo non putarem malè facere hominem Chriſtianum ſi fugeret, modò commodè poſſit, quamvis hoc ipſum ad obligationis neceſſitatem traducere non audeam, uti facit Harprecht, *in* §. *item lex Cornel. numer.* 130. *& ſeqq. Inſtit. de publ. Judic.* mallem in hoc puncto ſequi DD. allegatos apud Grotium *dict. loc. in margine*, quod ſecundùm Juſtitiam fugere non teneatur, tametſi commodè & abſque periculo poſſit, neque enim provocatus & inſultatus offendit ſed aggreſſus ſe defendit, ita DD. dicunt, ſuccinctè moderamen inculpatæ tutelæ eſſe, non offendere, ſed ſe defendere, in quo tamen moderamen inculpatæ tutelæ conſiſtat præter DD. *in l. ut vim ff. de Juſt. & jure* & Bajard. ad Clarum §. *homicidium nu.* 90. *& ſeqq.* vide Berlich. *p.* 4. *Concl.* 3. *ubi & numer.* 65. an ſi quis tibi alapam impingat tu eum occidere poſſis, ibi ſunt DD. hoc ipſum affirmantes & ſeqquitur Bonac. *d. lo. p.* 110. *propoſ.* 2. & extendit procedere, ſi quis contumeliis afficiatur, quod poſſit alium occidere ſi honor aliter defendi non poteſt, licèt ipſemet dicat in praxi contrarium eſſe ſequendum, rectè meo Judicio juxta vulgatum vers.

Rès dare pro rebus, pro verbis verba ſolemus.

Aliàs non obſervaretur moderamen inculpatæ tutelæ, & ipſo jure n[illegible] ordinario remedio & actio[illegible] debet ad extraordinarium conf[illegible], hinc eſt quod legum reperta ſit ſacra reverentia, inquit Caſſiod. ut nihil manu, nihil proprio ageretur impulſu, quem cum multis authoritatibus DD. & ſcriptorum adducit Grotius *de iure belli lib.* 2. *cap.* 20. comprobando quam injuſta & peccaminoſa ſit vindicta, plures rationes huc facientes allegat Magerus *de advocatia armat. cap.* 11. *numer.* 583. *& ſeq.* diſſolutis contrariis, ubi & in utramque partem arguit, an protector famam & exiſtimationem clientum defendere teneatur, ubi & extendit prius dictum quod verbis illatæ injuriæ Principi vel Prælato non armis, ſed judicio vindicandæ ſint, quoties aditus ad ſuperiorem pro recuperatione honoris patet, neque injuria perſonæ illata poteſt deinceps ita excuti & propelli, ſicuti nec ille excuſatur, qui cum potuit comprehendere, occidit, *l.* 5. *in princip. & ibi gloſſ. ad l. aquil.* ſi autem à parte rei detur caſus, quod revera adſit famæ & honoris jactura fortè quando aliter recuperari non poteſt, nec datur aditus ad ſuperiorem, non dubitarem quin tunc honor armis defendi poſſit Vaſq. *lib.* 1. *contr. c.* 11. & ita intelligo

Digitized by Google

ligo Navar, *allegat. apud Bajard. d. lo. num. 93. in verſ. ſi eo ad id opus eſſet, & n. 92* ſunt qui tenent clericum fugere teneri, alii id negant, quoad milites & nobiles Vaſq. *arg. l. 15. ff. de condit. inſtit.* qui & *cap.* 18. allegat, DD. tenentes clericum & ruſticum, ſi commodè fugere poſſint, ad illud teneri, ibi & de inculpata tutela, & pulcherrima & notabilia de ira & iracundia, & ad quæ teneantur homicida & vulnerator, Bonac. *d. lo. diſp.* 2. *q. ult. ſect.* 2. *punc.* 1 *& ibi in propoſ.*

Conv[illegible]ntius autem cenſeo, injurias [illegible] [illegible]tas [illegible]tivatim, potius oblivioni eſſe tradend[illegible], quàm prædicto modo de rigore juris ulc[illegible]das, quemadmodum injuriarum remedium inquit Senec. ad Lucil. *Epiſt.* 99. eſt oblivio, ignoſcas aliis, nihil tibi, nam culpas dimittere cœleſte eſt, ulciſci terrenum, magnus & nobilis eſt inquit Senec. *lib.* 2. *de ira cap.* 14. qui more magnæ feræ latratus minutorum canum ſecurus obaudit, deſpicienda itaque ſunt, ut canum latratus & anſerum ſibuli, nam ſi meritò te objurgaverit aliquis, ſcito, quia profuit, ſi immeritò, ſcito, quia prodeſſe voluit. Senec. *Epiſt.* 29. glorioſum eſt injuriam obliviſci S. Auguſt. *de verb Domi. Serm.* 16. *& Pſalm.* 91. ſed glorioſius injuriam tacendo fugere, quàm reſpondendo ſuperare, ſi igitur ſervus convitium dicat, juſtus taceat, ſi infirmus injuriam faciat, juſtus ſufferat, & ſi pauper criminetur, juſtus non reſpondeat S. Chryſoſt. *Hom.* 4. *de pœnit.* ſicut enim nihil deformius, quàm reſpondere furioſis, ita nihil utilius, quàm tacere provocatis, nullus namque finis inimicitiis, ni ad tempus obtemperemus iratis S Gregor. *libr.* 3. *moral.* Inſigne habemus exemplum 2. *Regum* 16. ubi David hiſce maledictus, Egredere, egredere vir ſanguinum & vir belial, &c. punire hoc ipſum volenti dixit, dimitte eum, maledicat ſi fortè aſpiciat Dominus affl[illegible]ctionem meam, reddat mihi Dominus bonum pro maledictione hac, quod ipſum & Chriſtianus facere poteſt, ſtrictiſſimè ad dilectionem proximi obligatus, per notata à Gregorio Tholoſ. *capit.* 18. conſimiliter maleficii, non beneficii inquit Plaut. *lib.* 7. immemores ſimus, ita faciendo iram & iracundiam vinces, & accommodari poterit illud Claudian.

——————Tunc omnia jure tenebo.
Cum poteris Rex eſſe tui.

Verùm enimverò difficile admodum hoc eſſe dices, dum teſte Seneca innumerabiles ſint, qui urbes, quique populos habuêre in poteſtate, pauciſſimi qui ſe ipſos, ſic Civitates, licèt plurimas ac totam penè Aſiam & Africam domuiſſet Alexander magnus, chariſſimos tamen amicos Parmenionem, Philotum, Clitum & Caliſthenem iræ impatiens trucidavit, unde rectè Ovidius: 9.

Hectora qui ſolus, qui ferrum, ignemq; Iovemque
Suſtinuit toties, unam non ſuſtinet iram,
Invictumque virum, vicit dolor.

Mimus dicit, iratus etiam facinus, conſilium reputat, idem, contumeliam nec fortis poteſt, nec ingenuus pati, nam juxta illud Menand. nemo ſui contemptum æquo fert animo amans, frigent verba ſolantium inquit Symmach. *lib.* 3. *Epiſt.* 6. neque aures applicat conſiliis bonis ſurdus ex injuria animus; verùm Chriſtiano nihil eſt difficile, omnia poſſum dicit S. Paul. in eo qui me confortat, pulcherrimum exemplum habemus apud Baronium, *tom.* 3. *Annal, Anno* 324. de Conſtantino magno

cujus

Digitized by Google

cujus effigies lapidata erat, & propterea admonitus ut lapidantes graviter puniret, reſpondiſſe fertur, ego ſanam faciem omninò habeo, nullum vulnus reperio in fronte, caput ſanum totum mihi eſt, conſimiliter Auguſt. Cæſar, qui Tiberio de convitiatore per epiſtolam conquerenti reſpondit, ætati tuæ noli in hac re indulgere, & nimium indignari eo, quod ſint qui malè de me loquantur, ſatis enim eſt ſi hoc habemus, ne quis malè facere poſſit nobis, teſte Suetonio, ſic & ille ſanctus apud Caſſian. graviter ab infidelibus cruciatus cum interrogaretur quæ miracula Chriſtus ſuper naturam feciſſet, hæc inquit, quod ego conviciis & injuriis veſtris laceſſitus ad indignationem non movear, imò & Diogenes, dicentibus, hi te rident, reſpondit, ego autem non rideor, melior igitur qui contemnit injuriam, quàm qui dolet, qui enim contemnit, quaſi non ſentiat, ita deſpicit, qui autem dolet, quaſi ſenſerit, torquetur S. Ambr. 1. *offic. cap.* 6. & quia fructus lædentis in dolore læſi, ſive injuriam paſſi eſt, ergo fructum ejus evertis non dolendo, ipſe igitur doleat neceſſe eſt amiſſione fructus ſui Tertul. *de patien. cap.* 8. ſimilia exempla de ipſis Ethnicis, Pompejo, Julio Cæſare aliiſque injurias obliviſcentibus easque deſpicientibus refert Drexelius *intr. de ſignis Prædeſtinationis*, *ſigno.* 9. §. 1. *& ſeqq.* & Magir. in Florile. *lit. C. verb.* Calumnia *n.* 18. *& ſeqq* nihil poteſt eſſe fortius inquit Caſſiod. nihil egregius, quàm audire noxia, & non reſpondere contraria, ſicut Xenophon maledicenti, tu, inquit, maledicere didiciſti, ego conſcientia teſte didici maledicta contemnere, & ſic tu linguæ tuæ, ſic ego aurium mearum ſum Dominus Val. Maxim. *lib.* 1. Ariſtippus huic ſimilis conviciis laceſſitus tacitus abiit, maledico autem interroganti cur fugeret, quia, inquit, tibi poteſtas eſt malè loquendi, non æquè feres tu, ſi ſumam mihi licentiam tibi non auſcultandi, nihil namque æquè venerabiles reddit, dicit S. Chryſoſt. apud Stob. *ſerm.* 72. ac injuriam patientes ferre toleranter, ac ſanè quo quis melior Chriſtianus, eo in hoc genere patientior, quod teſtatur Poëta.

Quo quiſquis major, magis eſt placabilis ira,
Et faciles motus mens generoſa capit.

Quare magni ac nobilis eſt an[illegible] negligere convitia improborum S[illegible]ec. *lib.* 1. *de ira cap.* 15. ſic Publius bon[illegible] ad virum, inquit, cito moritur iracu[illegible], quod vel maximè in Chriſtiano verum eſſe debet, dum ille conſiderat, quid, quis, & qualis ſit, quid in natura, quis in perſona, & qualis in vita, nullum eſt majus fœlicitatis ſpecimen ait Plin. *lib.* 35. *cap.* 2. quàm ſemper omnes ſcire cupere, qualis fuerit aliquis, noſſe ſeipſum eſt ſapere, ad quod ſemper conducit humilitas, virtus dum patitur vincit, ut docet S. Chryſoſt. imperare ſibi ait Senec. *Epiſt.* 1.3. maximum eſt imperium, quare admonente eodem Senec. *de virt. lib.* 4. ſi magnanimus fueris, nunquam judicabis tibi contumeliam fieri, de inimico dices, non nocuit mihi, ſed animum nocendi habuit, & cum illum in tua poteſtate videris, vindictam putabis vindicare potuiſſe, melior eſt dicit ſcript. *Proverb.* 16. patiens, viro forti, & qui dominatur animo ſuo expugnatore urbium, quid enim ſunt omnia temporalia dicit Thom. de Kemp. *lib.* 2. *cap.* 1. niſi ſeductoria, & quid juvant omnes creaturæ ſi fueris à creatore deſertus, ideo juxta id Ovidii:

Vince animos iramq; tuam, qui cætera vincis,
Ardua res viceſſe alios, victoria major
Eſt, animi ſtuctus compoſuiſſe ſui.

Spre-

Digitized by Google

Spreta exoleſcunt ait Tacit. *lib.* 4. *annal.* ſi iraſcare agnita videntur, & quamvis difficile ſit injuriam convenire cum patientia Senec. *de provid.* remedium tamen injuriarum melius oblivione eſt nullum, teſte Senec. *d. loc.* imò ſæpè majori fortunæ locum fecit injuria, & multi ceciderunt ut altius ſurgerent, dura equidem abnegatio ſui, ſed durior erit damnatio, utinam igitur poſſemus cum illo verè dicere.

Nullum turbavi, diſcordes pacificavi
Læſus ſuſtinui, nec mihi complacui.

Simile de Theodoro Caſſidorus *lib.* 3. *Epiſt.* 3. patiens in adverſis, moderatus in proſperis, & quod difficillimum potestatis genus eſt, olim rector ſui, bis autem vincit inquit Publius qui ſe vincit in victoria, effugere cupiditatem, regnum eſt vincere, unde Plato de legib. Primam & optimam dixit eſſe victoriam, ſeipſum vincere, turpiſſimum verò quoddam, & peſſimum à ſeipſo vinci, miſera igitur potentia ulciſcendi, quæ nec ad conſervationem quidem ſui ſatis efficax invenitur ut dicit Boëtius, qui & alibi teſtatur, quod viro bono nihil mali contingere poſſit, improbo nihil boni, quodque in improbitate manentibus omnis fortuna peſſima exiſtat, in probitate verò omnis fortuna bona, ſed hodie prô dolor, Sathanica ſuperbia multorum animos ita occupat, ut omnes ingenii nervos & vires in vindictam intendant, pro ignominiæ nota ducentes, ſi in malo vincantur, cum tamen vincat, qui honeſtè vincitur, cui licentia iniquitatis eripitur inquit S. Auguſt. *de verb. domini Epiſt.* 5. utiliter vincitur, melius eſt injuriâ affici, quàm afficere, id enim Juſtus eligeret, Ariſt. 1. *Rhotho cap.* 7. ut Synerius ait, majus malum eſt inferri quàm perpeti injuriam, illud enim proprium malum eſt, hoc alienum, ſed multi hodie calumniæ cenſores, pauci oſores ſunt.

Ut autem verum fatear, facilius eſt ita dicere, quàm facere, ſive pati calumnias & injurias ſibi inferri, quippe hoc caſu homines alioquin graves & conſtantes, ſimiles ſunt earum navium, quibus Conſtantia, Leopardus, Urſus & aliud id generis impavidum & imperterritum nomen eſt, eæ interim tempeſtatibus jactantur, colliduntur & evertuntur, ſic illi injuriis laceſſiti vix amplius homines ſunt, leviſſimo etiam verbo deturbati, everſi & ſuperati, ſummatim igitur moneo, ligemus iram nè nos liget, vincamus nè nos vincat & in præcipitum ferat, boni namque Chriſtiani eſt, malum non referre ſed cœleſti Patri vindictam credere, S. Chryſoſt. *hom.* 30. *tom.* 4. 11.

Prædictis adde remedium quoddam contra propriam vindictam à quodam inſigni Religioſo traditum, ut videlicet injuriam vindicare volens legat prius ſymbolum Apoſtolorum, & ſubſiſtendo ad illa verba, *paſſus ſub Pontio Pilato*, perpendat quis, quid, & pro quo paſſus fuerit, nempè Chriſtus Jeſus, amariſſimas pœnas pro inimicis ſuis, hiſce verò nondum placatus ſubſiſtat ad illa verba, *inde venturus eſt judicare vivos & mortuos*, nec non propriam vindictam punire pœnâ æternâ, ſi nec hoc caſu à malevolo ſuo propoſito deſiſtat, iterum ſubſiſtat ad verba, *vitam æternam*, quàm dabit iis, qui inimicis ſuis ignoſcunt & Deo vindictam relinquunt, juxta illud, *mihi vindicta & ego retribuam*: quid quæſo illo ſalutarius? ſcelere abſtinere, bonum velle & facere, amare omnes, odiſſe malum, præſentibus non capi, nolle inferre alteri, quod ſibi perpeti ſit moleſtum, ac demum æterna conſequi: quid hoc bono melius? quid ſuavius? quid ullibi 12.

pre-

Cicero 3.*offic.*ſuum augere commodum contra naturam eſt, & ſapienti viro decorum non eſſe apparet, apud Tacit. *lib.* 4. *annal. cap.* 56. unde quis amico infamiam parat, inde gloriam ſibi recipere, gloria ſequi non appeti debet.

2. Imò nimium ſæpè aliqui Advocati in ſuis ſcriptis excedunt has vel illas injurias proferendo, & ita cauſas cum damno partium, quibus propterea ad reſtitutionem tenentur longius æquo protrahendo, quippe nihil amplius ſibi debet, quam quod tendit [illegible]ionem, & quod neceſſitas poſtulat, quo caſu ex parte clientis etiam probroſa objicere licet Wameſ. *tom.* 1. *conſ.* 138. adde *conſil.* 197. Surd *deciſ.* 89. *num.* 25. & quod verbum injurioſum non ſit punibile, ubi prolatum eſt per viam defenſionis præter DD. in Raudenſ. *de Analog. cap.* 31. *num.* 92. vide Bald. *conſ.* 144. *lib.* 2. juncta doctrina Speculat. *tit. depoſit.* §. *tertio ſed Patronus.* quia ut ibi dicitur, Advocatus non facit, ſed tantum dictat poſitiones, & Bald. *in addit.* dicit, Advocatus tanquam pica eſt in perſona clientuli, unde cum profertur poſitio aut allegatio per Advocatum conſcripta, non poteſt illa dici Advocati eſſe, ſed ipſius partis, & quia talis poſitio ex neceſſitate patrocinii ſuſcepti ſit, præſumptionem animi injuriandi avertit, & conſequenter, non tenetur injuriarum, per notata Surd. *deciſ.* 89. quemadmodum & regulariter Advocatus ex conſilio non tenetur, niſi dolum adhibuerit; Zaſius *in l. ex maleficiis.* §. *ſi Iudex, ff. de obligat. & action.* Præſertim verò nemini iniuriam facit, qui verbis & phraſibus Juris utitur Cothman. *volum ult. in reſponſ. Colleg. Roſtochenſ.* 11. *num.* 630 adde Magon. *deciſ. Florent.* 26. *numer.* 7. *& ſeqq.* ubi & notabilia Grammat. *deciſ.* 37. *num.* 7. *& ſeqq.* Boſſium *in Tract. Crimin. de inquiſit. num.* 126. *& ſeq.* Berlich. *part.* 1. *concluſ.* 14. *num.* 5. Cavendum tamen quam maximè, ut ab omni ſpecie calumniæ & injuriæ abſtineatur, nam conventos & punitos vidi, pro quo facit doctrina Beſoldi *in Theſauro practic. lit. M. num.* 60. mit Proteſtation/ ubi & dicit proteſtationem non relevare, & doctrina Alexand. *conſ.* 11. *nu.* 4. *lib.* 1. & Ordinat. Camer. Imper. *part.* 1. *tit.* 23. §. 1. *& vulgata l. quiſquis, Cod. de poſtulando*, modeſtia omni & moderato uti debet ſermone, alias actus quantumcunque legitimus, ſi præter rationis modum fiat, injuriam infert Cothman. *volum.* 1. *conſ.* 87. *num.* 35. imò infamis eſt injuriam ingerens *cap. infames* 2. *q.* 7. contra illos quoque quadrat, illud Marcelli Ammiani *lib.* 20. *hiſtoriarum*, cum ad inopiam muniendarum venerint allegationum, ad effrenatam deflectunt conviciandi libidinem, & maledicendi ferociam, tunc effutiunt cum commiſſarum ſibi cauſarum infirmitatem, rationibus validis annullare non poſſunt, & dolenter refero quoſdam & virtutibus & viribus ſuis diffidentes, viros probos ipſiſque meliores & doctiores convitiis laceſſere, de quibus illud Tacit. *hiſtor.* 1. Nimii verbis, lingua feroces, mali mala loquuntur, catuli quidem latrant, non pro veritate, ſed pro conſuetudine, noli igitur niti ad impoſſibile, quomodo enim omnium ora obſtrueres? hominum ineptiæ & ſtultitiæ, inquit Cicero, nobis devorandæ ſunt; Chriſtianè ſatis Plato, cum illi diceretur, nonnullos eſſe, qui ipſum maledictis inſectarentur, at ego, inquit, ſic vivam, ut illis non habeatur fides, veritatis fides illos mendacii arguet, rumpatur igitur quiſquis rumpitur invidiâ, cum virtute & doctrina iis

impares ſint, ſæpè alios injuriâ afficiunt, imò odio & invidia proſequuntur præter text. *in d.l quiſquis*, vide *cap. fin. 5. quaſt.* 4. adeo ut licet agas, ne quis meritò te oderit, erunt tamen ſemper, qui oderunt, dicit Seneca *de Provid.* quomodo autem hoc vitium deteſtatus fuerit S. Auguſtinus teſtatum reliquit hoc vulgato Carmine:

Quiſquis amat dictis abſentum rodere vitam
Hanc menſam vetitam noverit eſſe ſibi.

3. Invidia deſpicienda & deridenda eſt, nam ut Plautus ait *in trucul. act. 4. Scen. 2.* malim mihi inimicos invidere, quàm me inimicis meis, nam invidere alii benè eſſe, tibi malè eſſe, miſerum eſt, qui invident, egent, illi, quibus invidetur, rem habent, ſemper tangit invidia præſtantes, non autem contendit cum deterioribus, ſæpè inquit Seneca *epiſt.* 91. majori fortunæ locum facit injuria, unde vulgò dici ſolet, præſtat invidioſum eſſe quàm miſerabilem, qua re rectè in ſymbolis ſuis aliqui habent: Spero invidiam. Pulchrè & Chriſtianè Belgæ dicunt:

Wann Gott behagt/
Iſt beeter beniedt als beklagt.

Hinc Poëta:

Invidioſus ego non invidus eſſe laboro.

Quippe invidia virtute parta, gloria non invidia putanda eſt, Cicero 1. *inu. in Catal.* ideo:

Aude animo invideam, contemnere non nocet illi
Quem petit, auctori ſed nocet illa ſuo.

Invideant & judicent, non tibi, ſed ſibi ipſi nocebunt, *Matth.* 7. & ferè ita eſt, ut dicit S. Chryſoſt. *in Matth.* Omnis homo ex ſe exiſtimat alterum, fornicarius neminem putat caſtum, caſtus de fornicario non facilè ſuſpiciatur, ſuperbus neminem putat humilem, humilis neminem putat ſuperbum, unde vulgaris verſus:

Autumat hoc in me quod novit perfidus in ſe.

quæ opinio procedit juxta D. Thomam, ex propria malitia, & quod quis in ſe malus eſt, hoc ipſo quaſi conſcius ſuæ malitiæ, faciliter de aliis malum opinatur, ſecundùm illud *Eccleſiaſt. cap.* 10. In via ſtultus ambulans, cum ipſe ſit inſipiens, omnes ſtultos exiſtimat, plures hujus rei cauſas, alii adferunt, ſufficit ſcire, quod ejuſdem farinæ ſint, ſtultus, irriſor, & ignarus, quorum dicta nullas habent vires ad permanendum, vileſcunt paulatim & evaneſcunt, quæcunque etiam vulnera ferino dente aliis infigant. hinc laboranti invidia, dici ſeu replicari poteſt, mentiris invidia, mentiris. Socrates igitur laudandus, qui cum conviciatori non reſponderet interrogatus, reſpondit, quia mihi non maledicit, quandoquidem ea, quæ dicit, mihi non adſunt, nec in me hærent Eraſm. *lib.* 3. *Apopht.* Mea enim conſcientia, inquit Cicero *ad Attic.* pluris eſt, quàm omnium hominum ſermo, quare S. Ambroſius *de Offic.* Bene ſibi conſcius, inquit, falſis non debet moveri conviciis nec æſtimare plus ponderis in alieno eſſe convitio, quàm in ſuo teſtimonio, quemadmodum enim conſcientiam malam laudantis præconium non ſanat, ita nec bonam vulnerat convitium, ſed virtutis comes invidia juxta Ciceronem, plerumque bonos inſectatur, è contra verò teſte eodem Cicerone *ad Quint. frat.* ut quiſquis eſt vir optimus, ita difficillimè alios improbos ſuſpicatur, unde & Poëta:

—— —— ——nulli candida virtus
Invidet, Invidia quanquam eſt ſubjecta maligna.

Quo circa imitemur illud Sapientis, ſi me movere rebus ullis niteris, ratione mecum non furore dimica, junctis traditis per Cothman. *vol.* 3. *reſp.* 50. *num.* 7. an in judicio crimina objiciens & vera, probare teneatur, 4

neatur, Gail. 2. *obſer.* 99. *in fin.* diſtinctè Farinac. *de variis & extraord. crim. quæſt.* 108. *num* 239. adde Covarr. *var. reſol. lib.* 1. *c.* 11. *num.* 6. an laceſſitus injuriis, poſſit pro conſervatione honoris, contrariis opprobriis injuriam repellere, Zoanett. *tr. tripart. defenſ. p.* 1. *nu.* 51. *& ſeq.* quod intelligendum eſt, cum moderatione, de qua vide Gail. 2. *obſ.* 100 in praxi ſervatur, ut retorſio in continenti fiat, & ſine additione aliorum verborum, ut ſi Titius te nequam vocet, poſſis retorquendo dicere, te illum habere pro tali, donec hoc ipſum probet, Compilator *præjudiciorum Cameral.* apud Gilman. *in verb. injuria, in*, *n.* & hoc eſt contra Mynſ. 5. *obſ.* 17. qui minus arctè & ſtrictè putat licere tantum pro honoris defenſione dicere, tu mentiris, ſed pro declaratione prædictorum vide præjudicium apud Colerum *de proceſſ. execut. p.* 1. *cap.* 8. *n.* 87. quod injuriam alicui dicens coram Judice, injuriato non liceat dicere tu mentiris, ſi injuria fuerit vera, ut ſi creditor conveniendo debitorem dicat, quòd fefellerit fidem, &c. alias ad prædicta & quando delicta alterius denunciari poſſint, vide Ferd. de Caſtro. *de virt. & vitiis, tr.* 6. *de charit. diſp.* 3. *punct.* 11. 12. 13. *& ſeqq.* cæterum de injuriis & famoſis libellis adde Tepat. *in Compend. deciſ. tit.* 328. vide quoque Bonac. *d. quæſt.* 4. *pun.* 10. *propoſ.* 1. *&* 2. an & quando liceat ſe ipſum infamare & Vaſq. *lib.* 3. *controv. cap.* 11. ubi quærit *num.* 7 *& ſeq.* an homo ſit Dominus ſui honoris, & quomodo per actum demeritorum lædi poſſit, diſtinctè ibi & Werner. *pract. obſerv. lit. B.* bey wahren Glauben und Trewen / quærit an valeat obligatio bey Schelmſchelten & dicit non valere, rationes pro hoc vide adductas per Colerum *d. c.* 3. *n.* 67. *& ſeq.* an item propria membra & vita, hodie ſæpe ſatis temere in bello, periclitari & diſſipari poſſint, vide DD. in Barboſa *in cap. non eſt noſtrum* 23. *q.* 5. Quinimo verum eſt illud Taciti *in vita Agric.* non minus periculi eſſe, ex magna fama, quàm ex mala, periculum quoque in ipſis honoribus, ideo rectè dixit Poëta:

Navigio fragili vehitur qui quærit honores
Ingentes, & quem gloria magna trahit.

hinc ad illud Juvenalis.

Optandum eſt ut ſit mens ſana in corpore ſano,
Et bona Fama, Fides, & morum vita bonorum
Et ſedeat virtus in caſto pectore fulgens.

Quare honores ambiri non debent, & de ambitu Menoch. *de arbit caſ.* 41. mirabiles modos acquirendi honores vide *de æquitate c.* 9. Senec. *de tranquillitate animi*, aliena quorſum acutè prævides mala? in propriis cœcus hominum invidiſſimè, & Poëta: 5.

Sic nemo in ſeſe tentat deſcendere nemo,
Sed præcedenti ſpectatur mantica tergo.

At verò omnia vanitas, ubi non eſt charitas, vanitas vanitatum & omnia vanitas, præter amare Deum, ut autem victor exiſtas, memor ſis doctrinæ Ovidii dicentis:

——— *cedendo victor abibis.*

Fieri namq; poteſt, inquit S. Hieron. *ad Furiam*, ut abſque hominum morſu vitæ hujus curriculum quis pertranſeat, malorum eſt bonos carpere, ſed tamen citò ignis ſtipulæ conquieſcit, & exundans flamma deficientibus nutrimentis paulatim emoritur, ſi anno præterito fama mentita eſt, aut certè ſi verum dixit, ceſſet vitium, ceſſabit & rumor, non enim eſt plus ponderis in alieno convitio teſte S. Auguſtino, quàm in proprio conſcientiæ teſtimonio, hinc ſæpius vidi à viris probis hujuſmodi ingeſta vilipendi & contemni, quis enim hodie ſic acutus eſt, inquit Caſſiodorus *ſuper Pſal. Dixi cuſtodiam*, *&c.* ut ſi inter æmulos loquatur,

 nul-

Digitized by Google

nullum verbum ejus incurrat aliquam quæſtionem? nam mentis furore ebriæ, omne quod rectum dicitur, perverſum videtur, confer *p. 2. de negligentia*, ubi latius contra Advocatos & Procuratores.

Caput VII.

De Honoribus vel Officio motis aut deſtitutis ſive deſtituendis ac manutenendis.

1 Cum juxta Plutarchum *in princ. lib. de capienda ex hoſtibus utilitate*, aliquam Regionem invenire liceat, quæ feris caret, nulla tamen adhuc Reſpublica extiterit, quæ nullam invidiam, nullam æmulationem aut ſtudium contendendi protulerit, cumque juxta Æſchin. *in Agamem.* haud multis viris congenitum atque in more ſit, animum fœliciter ſine invidia honorare, ego imprimis hoc præſertim miſero tempore ac invidioſo ſæculo planè invidioſum atque injuſtum eſſe exiſtimo, ſi vir aliquis honoratus ob unius vel alterius delationem & accuſationem, & ab officio dejiciatur, vel ſaltem ſuſpendatur, per notata à Grivell. *deciſ.* 60. ubi reſolutis contrariis ita deciſum reperitur, nam licèt quis agat, ut ne quis meritò te oderit; erunt tamen ſemper qui oderunt, Seneca *de Provid.* præſertim autem hoc ipſum procedit in aulis Principum, uti in diverbium abiit: Der Neidt wird zu Hoff geboren/ im Cloſter erhalt n/ im Hoſpital begraben. Prius verò declara juxta DD. allegatos à Gr vell *d. loc.* ſi quis in officio deliquiſſe dic tur; nam Officialibus in officio deli quentibus, adminiſtratio interdicenda e , dum cauſa remotionis i quiritur, ea po ſſimum ratione, quod officiarius æquiparetur Tutori, huic autem ſtatim atque ſuſpectus poſtulatus fuit, adminiſtratio interdicitur, *l. cum quam, C de ſuſpect. tutor. § ſi quis autem inſt. eod.* in caſu occurrenti conſulas Arumæum *lib. 2. deciſ. 13. per tot.* an Titius ſenator injuriis laceſſitus eaſdem retorquens ab officio ſuſpendi poſſit, eò quòd ei objecta fuerint crimina in damnum Reip. redundantia, & reſolutis contrariis negativè concludit, vide ibi.

Priorem verò declarationem limitat Grivell. in caſu ab ipſo propoſito, quo ante ſuſpenſionem nullo modo conſtet de delicto Officialis, ne levi quidem informatione, deinde delictum non erat tale, ut etiam eo patrato privandus eſſet officio, quemadmodum autem accuſatione criminali pendente nemo ad honores promovendus, Bartol. *ſing.* 54. ſic & accuſatione pendente nemo debet poſſeſſione officii ſui privari Petr. Gregor. Tholoſ. *de Republ. lib.* 4. *diſp.* 6. *ſub num.* 6. adde Bajard. *ad Clar.* §. *fin. quæſt.* 16 ubi & de materia latè tractatur, Pacian. *lib. 2 de probat. cap.* 21. ubi inter cætera quærit & decidit, an valeat inſtrumentum Notarii putativi, qui eſt in poſſeſſione notariatus, & an iſta quaſi poſſeſſio transferat onus probandi contrarium in adverſarium, an delinquens in officio rectè illud adminiſtret, an poſſit prohiberi, & dicit, quòd accuſatus de crimine poſſit promoveri ad honores, non verò inquiſitus, vidi autem ſæpius, quòd accuſati vel inquiſiti de delictis in officio commiſſis, tantiſper ſuſpenſi fuerint, donec & quouſque plena capta fuit informatio & probatio: de Officialibus in genere vide Tepatum *in Compendio Deciſion tit.* 70. ibi & qui privari poſſit officio vel non, & Gail. 1. *obſerv.* 43. *num.* 11. & 12. quod Advocati & Procuratores pauperibus inſervire ſub pœna priva- 2

Digitized by Google

privationis officii, quæ non eſt levis pœna, debeant, & de ſalario eorum, qui officio moti ſunt, vide *part. 2. de muneribus*, prout ſæpe contingit diſputari, an promoti ad officia removeri poſſint, Grivel. *d. deciſ. 60. num. 2.* refert præſtantes Doctores & Deciſionarios, quod Vaſalli poſſint officiantes ad nutum deſtituere, hoc ipſum de Principibus tradit Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſ lib. 3. §. 30. num. 85.* quod ipſis liceat, & liberum ſit, Judices & Magiſtratus, quos juri dicundo præfecerunt, mutare ad nutum.

5. An autem [illegible] poſſit Epiſcopos, Canonicos mutare, quid de jure & quid de conſuetudine obſervetur, vide in citato Vaſquio, & Cavalc. *par. 2. deciſ. 25. num. 3. & ibi* allegat. DD. & quid judicatum fuerit, tradit Adamus Kellerus *tract. de offic. Iuridico Politico, lib. 3. cap. 3. verſ ſi. quid.* De officialibus autem ſi quid querelæ adferatur, vel ſi ex fama notoriè notentur, Dominus eos prius audire debet, ut fieri dicit apud Archiduces Auſtriæ, & repertos culpabiles ex officio amoveri & puniri, vel inſontes favore abſolvi, de priori aſſertione verò vide Chaſſan. *in conſuetud. Burgund. rubr. 1. §. 5. num. 139. & 147.* indubitatum autem quod illi qui in officio peccant, removeri poſſint, de quo latè & diſtinctè Farinac *de delict. lib. 1. tit. 3. q. 19. n. 42. & ſeqq.* ubi & quæritur, an ipſo jure amoveantur. Sed intellige, ſi convicti fuerint, *l. 12. Cod. de dignit.* & dicit Farinac. Si in officio peccaverit, aut ſi Judici ex informatione incipiat conſtare, eſt ſuſpendendus, aliàs quando extra officium peccavit, tunc pendente inquiſitione retinet officium, ſed interdicitur adminiſtratio juxta Ricc. *part. 5. Collect. 20. 40.* ſic quotidie practicari dicit Gram. *deciſ. 75.* ſequitur Capell. Tholoſ. *q. 370* hoc ultimum intelligerem ego juxta declarationem Grivelli ſuperius relatam, vel negotii, in quo deliquiſſe dicitur, circumſtantiis rectè ponderatis & attentis, vide Chriſtin. *vol. 1. deciſ. 162.* qui & *vol. 3. deciſ. 206. n. 7.* refert judicatum, quod delinquens graviter in officio ad tempus vel in perpetuum ſuſpendatur, diſtinctè Pacian. *de probat. lib. 2. c. 21. n. 132. & ſeq.* an Notarii inſtrumenta de falſo inquiſiti valeant, item an mandati, tutelæ, depoſiti, &c. damnatus, intelligatur privatus officio, & an ipſo jure privetur: Et quod in iis caſibus, in quibus Judices durante officio ſyndicari debent, durante inquiſitione ſuſpendendi ſint, Franc. Marc. *p. 1. deciſ. 654.* Luc. de Pen. *in l. Iudices C de dignit.* pulchrè Bart. *in l. filium §. inquiſitionib. ff. ad municipal.* item ob contumaciam removeri poteſt, *gl. in l. eum qui, C. de fundis rei privat.* non tamen ob morbū *c. ſcripſit 7. q. 1.* niſi fortè morbus eſſet vel judicaretur ita diuturnus, ut domini negotia negligerentur, ſive cum damno iſtius retardarentur, vide tamen Menoch. *lib. 2. præſ. 85. & ſeq.* ubi negat quod quis officio removeri poſſit, qui ob ſenium vel morbum minus aptus redditus eſt, cujus contrarium practicatum ſcio, quo caſu multum æqua foret declaratio Menoch. *n. 14.* quod hoc quidem fieri poſſit, ſi modò ſalarium ſolvatur ne egeat, ibi & an & quando officiales rectè egiſſe præſumantur, vide excuſationes aliquot pro officiali in Riccio *p. 5. collect. 2015.* aliàs quoque, ſi placet, vide Scrad. *de feud p. 10. ſect. 10. n. 65. & ſeqq.* ubi tradit, quod electus ad munus publicum citra legitimam cauſam removeri non poſſit, &c. & exemplificat in Judice, Conſule, mercatorum aſſeſſore, notario, nuncio, adde Ricc. *p. 5. collect. 1489. & coll. 2011. ad l. Iuriſperitos, ff. de excuſat. tutor.*

Digitized by Google

quod officiales à Principe gratis conſtituti, non poſſint ſine cauſa removeri, aliàs dicit ipſis ſuccurri remediis poſſeſſoriis, adde Gamm. *deciſ.* 353. & Boër. *deciſ.* 149. ubi plenè & diſtinctè, quem vide, & Menoch. *de arbitr. Iudic. quæſt.* 55. Franciſc. Marc. *part* 2. *qu.* 19. Gratian. *diſcep. forenſ. cap.* 147. *per tot.* & ita docet Grivell. *d. loc. num.* 14. ubi dicit, verius eſſe & juri magis conſentaneum, officio ſuo quem non poſſe privari, quin prius culpa aliqua contracta, illud demeritus ſit, aut aliqua juſta cauſa ſubſit, uti egregiè docet Pinel. *p.* 1. *rubr. C. de reſcin. vend. num.* 31. ubi alios refert, præſertim verò ex cauſa infamante non debet quis inauditus & cauſa non cognita privari, ergo nec ſuſpendi, ubi Jura & DD. allegat, quod ipſum ita indubitatum eſſe puto in iis locis, ubi officia pecuniâ emuntur, vel ob bene merita conceſſa ſunt, ut contradictionem aliquam non mereatur, Afflict. *deciſ.* 128. *num.* 10. & prius ſatis latè docetur à Cœvallo *in ſpecul. commun. opin. contra communes, quæſt.* 425. *numer.* 15. *uſque ad finem*, ubi ampliat procedere etiam in eo, qui ad beneplacitum creatus vel poſitus eſt, ut non poſſit removeri ſine cauſa, ſicuti nec Capellania ad nutum Patroni vel Epiſcopi conceſſa, in ſumma dicit officia non poſſe vacare, niſi tribus modis: Primò morte, ſecundò renunciatione, tertiò ſi delinquatur in officio, quibus caſibus antequam privetur, debet audiri in ſuis defenſionibus per remedia juris ordinaria etiam poſſeſſoria, *cap. ex tenore, de reſtitut. ſpoliat.* Et de appellatione à depoſitione vide Bredenrodium *tract. de appellation. part.* 1. *tit.* 70. *litt. D. à depoſitione*, & videtur limitari per Beſoldum *in Theſaur. pract. lit. D. verb.* Dienſt / *&c.* ubi dicit, quod dominus juriſdictionis poſſit ad nutum revocare officia, niſi dederit ex cauſa remuneratoria vel oneroſa, vide Luc. de Pen. *in l. quicunq̃, n.* 1. *&* 2. *C. de diverſ. off.* Epiſcopi, Curati, Prælati, aliique Officiales ex multis cauſis ibidem relatis poſſunt removeri, & quomodo, &c.

Ego conſului in cauſis prædeductis ſuſtinendo, quod motus ab officio non ſervatis formalibus proceſſus ante omnia reſtituendus ſit, in cujus comprobationem multa argumenta deſumpſi ex Nic. Everh. Jun. *vol.* 2. *conſ.* 1. *in* 3. *quæſt.* & convenit Colerus poſt ſuas deciſiones *in informatione* 18. ubi ejectus ex Senatu debet [illegible], licet ex favore fuerit electus, vide ſimilem caſum in Cothman. *vol.* 3. *reſp.* 8. *præſertim n.* 61. *& ſeqq.* adde Meiſ. *tom.* 4. *deciſ. Cam. Imp.* 33 ibi quomodo ſuccurratur officio & honore motis, & Ricc. *p.* 5. *coll.* 2013. Roſenth. *de fend c.* 12. *concl.* 1. *n.* 37. vide & Gilm. *lib.* 3. *Symphor. in prajud. lit. I. verb. injuria verſ. quamvis remotio à ſtatu*, quod agi poſſit ſpolii & actio injuriarum cumulari, item allegavi in una iſtarum cauſarum, contra inferiores Magiſtratus, vel etiam contra eum, qui Judicem ad officium non promoverat, quod ejus ſit deſtituere, cujus eſt conſtituere, & præter *l. nihil tam naturale ff. de reg. jur.* ibi DD. vide Vantium *de nullit. & defect. mandati, n.* 160. Rom. *conſ.* 65. *n.* 2. ubi loquitur de Prioribus, quorum remotio ab officio erat invalida, ſi facta fuerit ſine conſilio generali, à quo illud officiũ habuerunt, quia omnis res diſſolvitur per eas cauſas, per quas naſcitur, & reſolutio actus eſt ejuſdẽ naturæ cujus conſtructio ejus, *c. omnis res* 27. *q.* 2. Jaſ. *in l. omnium n.* 5. *verſ. item tum, C. de teſtam.* Grat. *to.* 1. *diſc. for. c.* 167. an verò Monachus ad officiũ promotus, ab obedientia ſui Superioris eximatur,

matur, ut per eundem removeri ad libitum poſſit, vel non, hoc ipſum validè controvertebatur in cauſa D. Beck. Ego puto omninò ſequendam eſſe diſtinctionem VVameſ. *to.* 2. *conſ.* 457. *n.* 8. quem vide, &c. & plures concluſiones apud Flores Diez *in quæſt. practicis lib.* 1. *q.* 10. §. 2. & 3. ex quibus autem cauſis quis ab officio removeri poſſit, vel non, vide VVameſ. *tom.* 1. *conſ.* 301. *præſertim n.* 6. & *ſeqq.* adde DD. & plures caſus determinatos apud Tepat. *in compend. deciſ. tit.* 7. n. 18. aliqua jura allegat. Luc. de Pen. *in l. ord*[illegible] *ſub n.* [illegible] *C. de conſul.* & de ſemotis à Regno & Principatu ob inhabilitatem, negligentiam, vide Petr. Greg. Tholoſ. *de Republ. l.* 16. *c.* 4. & *ſeqq.* & quod negligens in officio loco moveri poſſit, Ruland. *de Commiſſ. p.* 1. *c.* 26. vide *infra de negligentia*, officio ſemel motos ne vix ac ne vix quidem ad Reipubl. gubernationem promovendos fore exiſtimat Keller. *de offic. Juriſd. polit. lib.* 3. *c.* 2. ubi &, quod ob non turpes cauſas ante tempus præfinitum dimiſſus accipiat integrum ſalarium, & ſe remittit ad Menoch. *lib.* 1. *de arbitr. quæſt.* 55. docentem, quando Judex aliquem ex arbitrio removere poſſit, & quando ei ſuccurratur, & quàm injurioſum ſit, aliquem immeritò officio removere, ad Caſp. Guil. *Scipio lib.* 1. *deciſ. Cam. Imp.* 38. & *ſeqq.* & *lib.* 3. *deciſ.* 3. Mynſin. 5. *obſerv.* 7. remotio namque ab officiis vulgo notatur, unde contra aliquos Scabinos hoc petitum, ſed ex ſola delatione criminis & denunciatione nihil ſubſecutum fuiſſe ſcio, quandoquidem & Defenſores Civitatum & Magiſtratus municipiales ſunt in dignitate, Zaſius *lib.* 1. *conſ.* 19. *n* 19. quorum ſtatus ad nudas aliorum denunciationes non debet minui per notata hic, & ſupra *de Clem. C.* 6. confer. Vaſq. *de ſucceſſionum progreſſu, lib.* 3. §. 30. *n.* [illegible] 85. ubi licet dicat quod Papa & Principes ſæculares ſine cauſa de juris rigore, beneficia adimere, puta Judices & Magiſtratus, quos Juri dicundo præfecerunt, mutare ad libitum poſſint, tamẽ quia talia officia, Canonicatus, perſonatus, &c. moribus vetuſtiſſimis & uſu gentiũ perpetuò conceduntur, nulli auferũtur niſi ob injuſtam cauſam, puta improbitatẽ vel malignitatẽ, vide rationem *ibi*, imò nec de jure hoc ipſum Papam ſine cauſa poſſe, docet Coraſ. *tr. ſacerdotiorum, p.* 2. *c.* 1. *n.* 1. 2. & 3.

CAPUT VIII.

De probatione famæ atq; infamiæ, deq; utriusque effectu, tam in recentibus, quàm antiquis eliſione & reſtitutione.

PRopoſitæ quæſtiones quotidie quoque in foro occurrunt, imprimis recurras quoad probationem famæ ad Maſcard. *de probat. concluſ.* 600. & *concluſ.* 748. & *ſeqq.* latè Farinac. *de teſtib. q.* 47. *n.* 76. & *plurimis ſeqq.* ubi diſtinctè quomodo teſtes deponere debeant, quidve requiratur ad hoc, ut fama probetur, *ibi* videbis, quàm difficile ſit famæ probatio, & quomodo interrogatoria, & reſpectivè articuli formari debeant, idem Farinac. *de indiciis* & *tortur. lib.* 1. *tit.* 5. *p.* 47. pleniſſimè tractat de fama ejuſque probatione, adde Card. Tuſc. *in lit. ff. de fama*, quos vide, ut & diſtinguere ſcias, inter rumorem & famam, quæ vulgo ſæpè confunduntur, ſicut de rumore accipi poterit illud Senec. Contemne famam, fama vix vero favet. Et illud Virgil. 1.

Fama malum, quo non aliud velocius ullum,
Mobilitate viget, vireſque acquirit eundo.

Cuncta, ut mos famæ, in majus credita, Tac. 3. *Annal. c.* 44. & cuncta ex longinquo in deterius adferunt, idem 2. *Annal. c.* 82. famam quæ volat ſubitò, ac vires acquirit eundo

do, vel in rumorem alit & auget potius in pejus, quàm melius, teſte Lipſio, unde Ovid:

———— quæ veris addere falſa
Gaudet, ut è minimo ſua per mendacia creſcat.

Adde Pacian. *lib.* 1. *de probat. cap.* 49. *&* 50. ubi quoque latiſſimè, quæ per famam probentur, & quomodo negativa famæ probetur de duabus contrariis famis, ad quos brevitatis cauſa fit relatio, junctis adductis per Tepat. *in compend. deciſ. tit.* 68. ubi quomodo probetur & elidatur famæ probatio, & de effectu famæ, de quo agit quoque Peguera *deciſ.* 17. *n.* 15. *& deciſ.* 12. *n.* 9. quod ſpecialis probatio malæ vitæ præferatur generali probationi bonæ famæ, quodque duo teſtes deponentes de infamia præferantur mille deponentibus de bona fama.

2. Alioquin ſatis pulchrè de requiſitis famæ Surd. *lib.* 1. *conſ.* 135. *n.* 90. *& ſeqq.* quid ſit fama, an & quando probetur, quales debeat habere authores, & quomodo in antiquis probetur, Capell. Tholoſ. *deciſ.* 380. *de fama probat.* Rota Lucenſ *deciſ.* 22 & quæ ad illius probationem requirantur, Ric. *p.* 4. *collect.* 1133. adde Forſter. *de ſucceſſ. ab inteſt. lib.* 4. *c.* 9. *n* 12. *uſque ad fin.* ubi ſunt caſus notabiles, quæ autem fama planè probet, vel non, & quid ſit fama, Meiſner. *tom.* 3. *deciſ. Cam. Imp.* 18. *fol. mihi* 745. *& ſeqq.* in qua deciſione habes & interrogatoria contra famam formata, ex quibus etiam vides probatum, quod publicè aliquid dici non inferat publicam vocem & famam, Raudenſ. de Analog. *c.* 31. *n.* 88. *ubi & n* 90. de dictione infamis, quod ſit æquivoca, & intelligi poſſit de eo, in quo non concurrunt omnes bonæ qualitates, quæ requiruntur in habente talem gradum dignitatis, non autem præcisè denotare infamiæ affectum, quatenus eſt læſæ dignitatis ſtatus alicuius; vide Borell. *in ſumma deciſ. lib.* 2. *tit.* 15. *num.* 214. *& ſeqq.* ubi oſtendit, qui ſint infames jure Canonico, qui infames jure Civili, qui inſuper infamia facti, & qui infamia juris laborent, & de effectu, & quomodo à teſtimonio repellantur, item præter DD. ſupra allegatos, de fama in antiquis vide Cravett. *de Antiquit. tempor. part.* 4. §. *materia iſta*: antiquitas prodeſt in probatione, VVameſ. *tom.* 1. *conſil.* 99. *num.* 14. *&* 17. adde in materia confinium, *cap. cum cauſam, x. de probat. ibi DD.* item, an famæ probatio ſufficiat, vide & DD. *in l. ſi arbiter, ff. de prob.* ita ut velit Ant Faber. *in C. de teſtib. defin.* 41. tempus immemorabile per teſtes de auditu probari, intellige ut per Borell. *in ſumma deciſ. lib.* 2. *tit.* 13. vide omninò Surdum *lib.* 1. *conſil.* 135. *num.* 1. ubi ex magis communi dicit, quod teſtimonium in antiquis non admittatur, niſi quoque concurrat fama publica, an illa juramento probetur, & quomodo, Seraphin. *de privileg. Jur. pr.* 33. *num.* 35 *& ſeqq.* & qualiter hoc probetur, & temporis immemorialis præſcriptio, Meiſner. *lib.* 1. *deciſ. Cam. Imper.* 24. *num.* 9. *& deciſ* 6. *&* 12. Caſſan. *in Conſuet. Burgund. tit. de Juſtit.* §. 2. *in verb. & la primier*, & quædam pulchra & notabilia vide apud Vaſquium *de ultim. voluntat. lib.* 2. §. 17. *de ſucceſſionum reſolutione, num.* 30. *& ſeqq* quod fama cum adminiculis probet, quod facit pro Nobilibus, qui non poſſunt per patrimonia ſucceſſiva probare jus patronatus, quia ſecundum *ibi* allegata probantur talia antiqua facta per indicia & famam, quodque multum pro eo jure ſerviat, antiquiſſima poſſeſſio & quod in factis multum antiquis opinio generalis habeatur pro veritate, ita ut non requiratur alia probatio, ſi ſit uniformis

Digitized by Google

mis apud omnes, & ſic ſufficiat, quod Eccleſia habeat opinionem præſcriptam de ſuis Civitatibus apud omnes, hoc enim habebitur pro plena probatione, uti *ibi* infertur quoque ex Baldo, ſed Vaſquius, *num.* 45. *& ſeqq* tradit requiſita, ut fama probet, & quomodo teſtes deponere debeant, pulchrè quoque Surd. *conſ.* 410. *n.* 72. ubi quid deponere teſtes debeant, ut probent famam, & licet *n.*73. admittantur teſtes de auditu ad probandum factum de antiquo, tamen recenſet ibi, decem requiſita adeſſe debere, & ibi *n.*71. eſt caſus ubi vicini dicebant vel nominabant bona, v. g. eſſe Titiana, & quod dicatur tempus antiquum in materia probationis, Deckerus *lib.* 2. *diſſert.*9.

3. In DD. ſupra relatis, præter caſus quamplurimos reſolutos videbis, & quomodo infamia, id eſt, mala fama probetur, & in ſpecie quomodo probetur infamia facti, tradit Marcellus Cala *de modo articul. & probandi gloſſ. unic. n.* 338. ſcilic. probando tale factum, ex quo infamia contrahi ſolet, & dicitur plenè probata, ſi articulando probetur qualiter opinio illius, de cujus infamia agitur, eſt læſa apud graves & probos viros, uti ex aliis refert, ſecus eſſe ſi reperiatur læſa apud viles & malevolos, nam de hujuſmodi infamia non eſt curandum, turpe enim eſt ſecundum Abbat. à vilibus & turpibus laudari, quia videtur de complicibus laudantium, ſed laudari à laudatis viris, decorum eſt, rectè igitur Poëta:

Principibus placuiſſe viris, non infima laus eſt,.

Sed rectè alter ſubjunxit:

Concidit in puncto gratia longa, brevi.

Ideo:

Curandum ſemper placeas doctiſque boniſque,
Summa quidem laus eſt, diſplicuiſſe malis.

Belliſſimè Seneca *de remediis fort.* Malè, inquit, de te opinantur, ſed mali, moverer, ſi me Marius, ſi Cato, ſi Lælius ſapiens, ut alter Cato, ſi Scipiones duo, iſta loquerentur, moverer ſi hoc judicio facerent, quod nunc morbo faciunt, nam ut Græcus Comicus ait: Attingere probos verba non queunt mala, ſolet ampliſſima gloria ſemper objecta eſſe invidiæ, quod exemplis illuſtrat Ammian. *lib.* 17. *c.* 22. ad hanc Abbatis doctrinam vide Jaſon *in l. cunctos populos, n.*44. *verſ. eſt aliquis ſcholaris, Cod. de ſumm. Trinit.* & quomodo teſtes deponere debeant ad probandam infamiam facti, latè explicat Specul. *in tr. de inquiſitione* §. *viſo igitur, n.*9. §. *veruntamen non ſufficit,* quotuplex autem ſit infamia facti, & quos effectus producat, vide Jaſon *in* § *ſi itaque, n.*22. *verſ. & de infamia facti, inſtit de action.* & Bald. *in d. l. cunctos populos, n.*45. & an à teſtimonio repellantur, qui, an & quomodo, vide latè in Borell. *in ſumm. deciſ. lib.* 2. *tit.*15. *num.*214. *& multis ſeqq.* ubi & qui tales de jure Canon adde latè Farinacium *de teſtib.* an & qui infames, num ſint teſtes idonei, & quando ſecus, item *de inquiſit. q.*9. inquiſitio, fama præcedenti, quando firmari poſſit vel non, ita ut ubique videas in jure noſtro magnum famæ & infamiæ eſſe effectum, ac proinde ſuſpiciones quoque cavendæ ſunt, unde dicitur: Bona conſcientia nobis opus eſt propter Deum, bona fama verò propter proximum, quippe non ſatis eſt innocenter vivere, niſi & ita vivas ut tuâ culpâ ſiniſtris ſuſpicionibus non involvaris, facit *cap. quatuor, in fin.* 11. *quæſt.* 2. vide plura de fama, æſtimatione & infamia in Joanne Pratero, *in reg. jur. lib* 4. *tit.*5. *cap.* 4. *&* 5. unde quoque Iſidorus *in ſynonymis ſoliloq. lib.* 2. *cap.* 27. Diſce, ait, bono flagrare præconio, &c.

Digitized by Google

4. Ad elidendum verò malam famam, vel malam fidem, dicit Cala *d gloſſ. unic. nu.* 166. probandum erit, quod quis per tres annos continuos vel à tribus annis citra fuerit, & ſit bonæ converſationis, bonæ vitæ, famæ & conditionis, quibus probatis, purgatus & emendatus præſumitur, Maſcard. *d. concluſ.* 600. *num.* 13. ubi alios probandi modos ſubjicit, & *concluſ.* 233. quomodo quis probetur bonæ conditionis, deinde ad elidendum malam famam, probandum eſt ejus contrarium, quod quis ſcilicet ſit bonus, quemadmodum quem probum eſſe præſumi docet Menoch. *lib.* 5. *præſumpt.* 1. ibi latè, & quando hoc non procedat, & quod quis bonus non præſumatur in præjudicium tertii, *cap. cum in jure*, ibi Abb. & Felin. *de officio delegat.* Plotus *tract. de in litem jurando*, §. 6. *num.* 59. ubi & quod probatio bonæ famæ & vitæ, tollat præſumptiones & indicia in genere, non verò in ſpecie, uti ibi exemplificat, & §. 10 *num.* 15. non obſtante quod hoſpes bonus ſit, ſi tamen conſtet de apertura valiſiæ, ipſum teneri (de quo tamen alibi diſtinctè) an autem bona fama & vita probari debeant per juramentum, vide Hipol. *ſing.* 187. & quo modo quis probetur bonus, Marcellus Cala *d. gloſſ. unic. num.* 340. faciendo articulum, qualiter ille, de cujus bonitate agitur, & fuerit habitus, tentus & reputatus bonus, & hodie pro bono habeatur, tractetur, & reputetur generaliter & communiter, item qualiter fuerit viſus continuo converſari cum hominibus & perſonis, bonæ conditionis & famæ, quibus in contrarium probatis, probatur alicujus malignitas & pravitas, adde Bart. *in l. teſtes*, *num* 8. *C. de teſtam.* Fama autem bona dicitur continuata ex origine & habitudine naturæ, ſed mala eſt accidentalis, Joſeph. *Ludo. deciſ. Luc.* 13. *num.* 4. Ideo bonæ famæ magis ſtandum quàm malæ, Puteus *deciſ.* 2. *lib.* 3. tamen bona fama in genere eliditur per delictum in ſpecie, Rota Avinoc. 20 *num.* 14. Tepatus *in Compend. deciſ. tit.* 69. *cap* 2. non tamen inquiſitio eſt formanda ratione infamiæ habentis ortum à malevolis perſonis ſuper delicto, ſed ſuper fama inquirenda, Roman. *ſingul.* 497. quem ad hoc allegat Arnoldus à Reiger *in Theſaur. jur. verb. inquiſitio*, *num* 20. *ibi num.* 6. ex Maranta deducit decem requiſita ad hoc, ut contra Prælatum inquiri poſſit, adde Tepatum *in Compend. deciſ. tit* 69. de voce & fama hominis bona vel mala & quomodo hæc probentur, Bart. *in l. teſtes* 1. *num.* 8. *C. de teſtam.*

At verò refert multum, ut quis hic vel ille ſit, nam & facta talia probantur, quales ſunt homines, Mantic. *de tacit. & ambig. lib.* 23. *tit.* 3. *num.* 80. *ibi* & quòd pro honeſtis viris præſumendum ſit, ideo etiam res ſapienter geſtæ, præſumptionem falſitatis excludunt, & verum præſumitur quod à pluribus & honeſtis perſonis dicitur, licet actus prima facie videatur iniquus, tamen ſi aliquo modo poteſt juſtificari, præſumitur juſtus, pro quo facit Gloſſ. *in l. optimum, C. de contrahend. & committ. ſtipulat.* quæ voluit illud bonum dici, quod inter bonos viros tractatum fuit, ſic etiam bona fama rei inculpati elidit indicium, quod contra eum adeſt, Pariſ. *lib.* 4. *conſil.* 151. *numer.* 13. *& conſil.* 153. *num.* 35. vide *conſil* 171. *num.* 21. *& ſeqq.* quomodo removeat torturam, tollat indicium, & faciat ceſſare inquiſitionem, adde & Cravett. *conſil.* 51 *num.* 21. adde omninò Tiraquellum *de pœn. tempor. cauſ.* 51. Gratian. *lib.* 1. *diſcept. forenſ. cap.* 192. *n.* 22. 5.

Digitized by Google

num 20. *& ſeqq.* ibi & per ſpontaneam comparitionem tollitur objectio ex fuga deſumpta, quodque teſtis corruptus non faciat contra tale indicium, ne quidem in crimine excepto, prout aliàs una communis eſt DD. opinio relata apud Cœvallos *in ſpec. commun. opin. q.* 393. quod fuga faciat indicium ad torturam, ſed ibi diſtinguitur, vide apud eum. Et à multis hoc ipſum verum reputatur, ut videre eſt apud Clarum § *fin. quaeſt.* 21. *num.* 18. Boër. *deciſ.* 215. *num.* 24 *&* 30. Menoch. *lib.* 1. *praſumpt.* 89. *num.* 36. *&* 45. Gail. 2. *obſerv.* 109. *numer.* 7. Gramm. *Conſil.* 31. *num.* 46. pro quo facit *l. non omnis, ff. de re milit. l. ſign. Cod. ad leg. Jul. repet. cap. ſancimus* 1 *quaeſt* 7. Arnoldus à Reiger *in Theſaur. iur. lit. F. verb. fama. num.* 44. *&* 56. ibi DD. *& litt. V. verb. vir.* Boſſ. *in tract. crimin. tit. de convitiis, num* 39 Cardinal. Tuſch. *litt.* L. *verb. Legalitas perſona operatur multa, concluſ* 32. pro & contra arguit Jaſon *in l. iubemus num.* 10 *& ſeqq. Cod. de Judic.* quem videas, adde tradita *ſuperiùs de Dubiis.* Talis vir Germanicè appellatur, ein auffrichtiger / redliger Biedermann / cui convenit illud:

Non bene pro toto fama divenditur auro.

Nam teſte S. Gregorio, melius eſt nomen bonum, quàm divitiæ multæ. Unde verſus effluxit monitorius:

Omnia ſi perdas famam ſervare memento,
Qua ſemel amiſſa poſtea nullus eris.

6. Integritas iſta, & in teſtibus conſiderata magni effectus eſt, *cap.* 3. *de probat. & cap. praeſertim de teſtib. in* 6. & de conjecturis & præſumptionibus ſumptis ex qualitate perſonæ, Menoch. *de praeſ. lib.* 1. *q.* 15. & qualitas perſonarum qualiter parti & Judici conſideranda, Seraph. *de privielg. iur. pr.* 4. *nu.* 78. *& ſeqq.* quod in homine bonæ conditionis & qualitatis ceſſet præſumptio doli, quodque juramento ſe purgare poſſit, Gail. 2. *obſ.* 106. *num.* 3. Maſcard. *de prob. concl.* 44. *num.* 28. Cravett. *conſ.* 21. *nu.* 9. & in talibus præſumitur bonum per jura ſuperius allegata, & *l. ſatis apertè, ibi* Gloſſ. & Bald. *Cod. de falſ.* poſſetq; jurare contra præſumptionem juris, & de jure, Cacher. *deciſ.* 71. *n.* 25. *& deciſ.* 101. *n.* 24. Dec. *conſ.* 575. *n.* 6. declaratur tamen ex Gratiano *tom.* 2. *diſcept. forenſ. cap.* 262. *num.* 31. *& ſeqq.* ubi nobilitas & famæ honeſtas non conſideratur in rebus magni præjudicii, ut eorum juramento ſtetur, vide ibi, uti & falſum eſſe, & quomodo intelligatur, quod probatio facta per juramentum honeſtæ perſonæ ac egregiæ, admittatur, tradit Pacian. *de probation. lib.* 1. *cap.* 11. *num.* 59. & licèt viro in præjudicium tertii non facilè ſit credendum, tamen ſi concurrat communis reputatio, vel aliquid aliud, tunc ei creditur, Carotius *de except. contra praejud. ſent. except.* 120. *num.* 14. *&* 15. dicens ſe vidiſſe pluries obſervari, vide tamen eundem *except.* 49. *num.* 166. *& ſequentib.* ubi docet, quamvis viri boni (vir bonus quis, vide *infra de perſonarum acceptione*) & bonæ exiſtimationis juramento ſtetur ſuper impedimento, tamen committitur arbitrio Judicis, quæ ſit honeſta perſona, ac ſic admittenda, & quæ ſit vilis & defectiva perſona, & ſic repellenda, & præter Doctores ibi allegatos quoque Menoch. *de arbitr. caſ.* 118. additque, ſi perſona valde ſit honeſta, & quodammodo ſupernaturalis, ſeu in ſupremo gradu vir bonus, qui non extermi-net faciem ſuam, ut non appareat jejunans, (ſic ipſe dicit) quod tunc ei poſſit deferri juramentum, quam declarationem

Digitized by Google

bonam, ſed in praxi difficilem dicit, adde eundem *in tract. de juramento litis deciſ. quæſt. 13. in princ.* ad prædicta vide quoque Tepatum *in compend. deciſ. tit. 60. & ſeqq.* ibi quoque varii caſus de famæ probatione & effectu, de fama factorum, &c. quodque bona fama tollat ſuſpiciones contra inquiſitum, & Guid. Pap. *deciſ.* 301. quod bona fama operetur novem effectus, è contra ſi Reus ſit malæ conditionis & famæ, ſolitusque ſit delinquere, etiam aliis indiciis deficientibus, eum eſſe torquendum volunt relati DD. à Marſil. *in pract. crimin. §. diligenter, numer.* 99. & tenet Boſſ. *in pract. crimin. tit. de inquiſit. num.* 29. Sed hoc ipſum meritò reprobatur à Julio Claro, §. *fin. quæſt.* 64. adde Maſcardum *de probat. concluſ.* 235. quibus teſtibus magis credatur de bona vel mala fama deponentibus, & *concluſ.* 236. quomodo bona fama per teſtes probetur, adde tradita *ſuperius de Clement. c. 6. & de dubiis c.* 18.

CAPUT IX.

De Honoris reſervatione & reſtitutione.

1. SÆpè in praxi videmus, quod quandoque in actionibus & ſententiis alios infamantibus honor reſervetur, quaſi ita pars condemnata non infametur, nec ad Cameram Imperialem appellari poſſit, ex quo juxta Senatus conſultum ejuſdem, etiam in cauſis injuriarum, non recipiatur appellatio, ſi ſumma, in qua quis condemnatus reperitur, ordinationi vel privilegiis de non appellando conformis non eſt, quemadmodum An. 1637. in cauſa injuriarum, quoad ſummam non devoluta, reſpectu verò condemnationis ad palinodiam, pronunciatum fuit, Benè appellatum, malè verò judicatum, ac propterea priorem ſententiam reformandam eſſe, indecens enim videbatur, virum alioquin gravem, plebeo vel vili perſonæ injurias inferentem ad palinodiam condemnare, & per ſententiam infamare, atque ita poſtmodum reperi apud Ignatium Lopez *ad Dias in practica Canon. cap.* 70. *ferè in fine*, quod nec Clericus, nec Nobilis (de quo ſunt opiniones ibi) recantent palinodiam, ſed mulctam ſolvant, ubi ex communi, quod injuriarum condemnatus efficiatur infamis etiam ex levi injuria, immò nec videtur ſufficere per inferiores à ſummo Principe facta reſervatio honoris, quia poteſtas reſtituendi famam & honores, eſt de Regalibus, & ad ſolum Principem pertinet, *l. 1. §. penult. ff. de poſtul. leg. 1. §. fin. ff. de quæſt. l. 1. Cod. de ſent. paſſ.* Roſenthal *de feudis, cap. 5. concluſ.* 2. *numer.* 4. latè Peregr. *de jure fiſci, lib. 4. tit. 8. numer. 14. & ſequentib. & lib. 5. tit. 2. num. 20. & ſequentib.* Quare quidam (ut refert Symmachus, 10. 3.) notatus judicio, exploratiſſimum remedium veniæ imperialis implorat, ut judicati remiſſione, famæ ſuæ vulnus excludat. Neque oppoſitum conſequentis poteſt ſtare cum antecedenti condemnatione, ita ut clauſula reſervativa non videatur poſſe trahi ad jam ſpecificata & condemnata, nec referenda ſit ad capitula, quæ deſtruunt, neque poſſint operari hunc effectum, ut præcedentibus adverſetur, argumento eorum, quæ tradit Heigius *lib. 2. quæſt. 20. num. 19. & ſeqq.* quemadmodum dicimus in materia proteſtationis, quod proteſtatio actui repugnans nihil operetur, quod tunc verum eſt, quando ordinatur ad tollendum factum,

ctum, facta enim pro infectis haberi non poſſunt, ſecus eſſe dicunt DD ſi proteſtatio ordinetur ad tollendam mentem facto, ita diſtinguit Mynſing. *decad.* 1. *reſp.* 8. *num.* 6. Wameſ. *cent.* 1. *conſ.* 40. *num.* 14. *& ſeqq.* quam doctrinam doctè declarat Surd. *conſ.* 143. *num.* 59. *& ſeqq.* juncto Coraſ. *in l. ſi tam anguſtum ff. de ſervit.* ibi tradit quando proteſtatio actui ſit contraria, idem videtur eſſe in propoſita materia, quod factum reſervationis, ſit facto condemnationis contrarium & irrelevans, cum non ſit in poteſtate reſervantis, honorem per ſententiam ablatum, reſtituere, niſi dicat aliud eſſe honorem reſervare, aliud reſtituere, quod reſervatur nunquam ablatum cenſetur.

2. Verumenimverò præterquam quod proceſſus Camerales decreti fuerint in cauſa, ubi quis condemnatus fuit injuriarum ſalvo honore, vide præjudicium Camerale in Gilman. *lib.* 3 *ſymph in præjud. Cameralibus lit l. verb. Injuria*, *verſ. etiamſi talia verba*, ſciendum quod ſententia ipſa facit condemnatum famoſum, *l. non poterit*, *ff. de furtis*, ubi dicitur, non poteſt prætor facere, quod condemnatus furti non fiat famoſus, Zaſius *in l ait prætor*, *& l. nam poſteaquam*, *§. ſi damnaretur*, *& l.* 11. *§. ſi cum de hæreditate*, *num.* 8. *& ſeq ff de jurejurand.* dicendo, quod probatio nihil operetur, niſi pariter ſententia feratur, unde infert, quod convictus furti non habeatur pro infami propter ſolam probationem, *& num. ſeq.* dicit, quod confeſſus cæteris paribus eſt infamis, *l. ictus fuſtium*, *ff. de his qui not infam.* ſed ad propoſitum vide eundem diſtinctè *in l. acta*, *§. de amplianda ff. de re jud.* quod de conſuetudine, quælibet civitas municipalis poſſit civi ſuo relaxare vel remittere pœnam infamiæ quoad limites civitatis, quod certè non tranſit ſine difficultate, niſi quoad talem qualem effectum, concedit autem *num.* 17. quod condemnato per ſententiam importantem infamiam, non poſſit fieri reſervatio honoris, aliàs vide Ziegler *in comment. concluſ. ad auream praxin. Nicolai Calvoli concluſ.* 1. *n.* 12. *&* 13. *§. Civitas*, ubi teſtatur quod Carolus V. ſpecialiter hoc ipſum conceſſerit Magiſtratui, in cauſa ſive caſu excitati tumultus inter ruſticos, deinde limitat, niſi fortè in ſtatuto vel lege locali, alicujus fama immunita eſſet, quo caſu concludit per illum magiſtratum reſtitutionem honoris fieri poſſe, intellige ut per Zaſium *d. loc.* & quod Judex ex cauſa poſſit reſervare famam docet Boër. *deciſ.* 64. *num* 10. item, quod inferiores non reſtituant famam niſi Princeps conceſſerit, invenies quoque limitatum in Felin. *in cap. cum x. de ſent. & re judic.* adde Grevæ. *ad Gail.* 1. *concl.* 65. *conſid.* 1. declarari poſſet per Bartol. *conſ.* III. *num.* 7. *&* 8. ubi iſta reſervatio ex cauſa fieri poteſt, aliàs non, quando autem ex cauſa facta eſt, tunc ita condemnatus poteſt promoveri ad publica officia, ut dicit Bart. ſed quid hodie Principes Imperii poſſint & faciant, vide *ſupra de Clementia* hinc apud Gilman. *d. verb. injuria*, *verſ* ſi Judex talem ferr ſententiam, condemnando Titium, ratione illatæ injuriæ, ſalvo tamen honore ſuo, ſi ſumma in qua condemnatus eſt, non ſit appellabilis, nec ratione condemnationis ſimplicis (puta ſummam ordinationis vel privilegii) etiam non ſit appellabilis, propter dicta verba, honore ſalvo, dicit eſſe denegatos proceſſus, ac propterea prius facilè declarari poſſet, ſicut & ſunt Doctores allegati apud Additionatorem ad Dauth. *de teſtament. numer* 30., quod & Principes

CAPUT X.

De vulgato illo, l'honneur aux Dames, ibi & de fœminis & virginibus, de maritali poteſtate, aliiſq; in praxi utilibus, & remedio contra vanos honores.

1. ILlud Francorum item & Germanorum, quoad fœminas diverbium: Prieſter und Frawen ſoll man ehren / redditur inde dubium, quòd perſonæ mulierum, ſolum decorentur honore virorum, Luc. de Pen. *in l. mulieres, num.* 1. *Cod. de dignit.* & maritorum radiis coruſcant, Novell. 150. *cap.* 2. *l. fin. Cod. de nupt.* & *l. mulieres*, & *l. fœmina ff. de Senat* etiam viduæ Schrad. *de feud. p.* 9. *c* 2. *n.* 13. *& ſeq* Riccius *p.* 6. *collect.* 2140. ita ut velint quod ubi fœmina civitatem, privilegium & dignitatem acquirit, etiam illa retineat, quamdiu vidua eſt, vide tamen pro & contra DD. in Cothm. *Acad. reſp.* 15. & expreſsè docet Ant. Fab. *in C. de dignit defin.* 23. quòd ea privilegia, quæ ratione officii competunt, ad viduas non tranſeant, vide *ibi & defin. ſeq.* conſul is tamen Chriſtin. *vol.* 5. *deciſ.* 70. *uſq; ad n.* 9 *& ibi remiſſivè n.* 8. latiùs Borell. *in ſumma deciſ. lib.* 1. *tit.* 43. *n.* 158. *& ſeq.* & in multis Juris noſtri articulis, ſolet deterior eſſe conditio fœminarum quàm maſculorum *l* 9. *de ſtat. hom.* ut etiam viri dominentur ipſis *Geneſ. c.* 3. nam ſi mulier primatum habeat, contraria eſt viro ſuo *Eccleſ.* 25. ſubjectæ igitur ſint S. Paul. *ad Coloſ. c.* 3. & dicitur ordo naturalis ut fœminæ viris, & filii parentibus inſerviant, *c. eſt ordo* 33. *q.* 5. ita ut viris ſubditæ, ut penè eas famulas lex eſſe voluerit, uti formaliter dicit text. *c. ſatis hinc d. q. & in ſeq.* mulieris caput vir ſit, adde Beſol. *tr de trib. domeſt. poteſt. ſpecieb. c.* 2. de poteſtate mariti in fœminam ſeu uxorem, & de viri poteſtate in uxorem. & de maritis manualdis Luc, de Pen. *in l. quicunque Cod. de re mil.* quæ poteſtas in tantum extenditur apud Gail. *de expenſ. c* 13. *n.* 18 quòd vir poſſit lucrata ſtante matrimonio & bona communia alienare invita uxore, etiam ludendo & perdendo, videtur tamen hoc declarari per conſuetudinem VVameſ. *cent.* 2. *conſ.* 7. *n.* 58 ubi dicit, quod in generali conſuetudine permittente marito poteſtatem alienandi res uxoris, non cenſeatur data poteſtas alienandi per renunciationem, quæ ſpeciem donationis habet, & titulum diſſipativum continet, ideoque in libera poteſtate non continetur poteſtas perdendi & diſſipandi, deindè dicit quatenus in mobilibus valeret hujuſmodi conſuetudo, intolerabilis tamen foret in immobilibus, interim ſi placet, poteris præter DD. *in l. maritus Cod. de procur* de prædictis videre Peck. *de teſtam. conjung. lib.* 2. *c.* 1. Grivel. *deciſ.* 61. *n.* 9. *& deciſ.* 114. & Chriſtin. *vol.* 1. *deciſ.* 209. *& vol.* 2. *deciſ* 38. *in fin.* ex traditis verò abſurdũ videtur, quod fœminæ præ viris honorari debeant, nam ut alibi probatum, virum muliere eſſe meliorem, qui verò natura ſunt meliores eorũ virtutes honeſtiores & opera, ut viri quàm mulieris Ariſt. 1. *Rhet.* 9. imò Damhaud. *in Enchir. pariũ, li. M. verb. mulier philoſopha* dicit, quòd mulieres bonæ Philoſophis poſſint comparari, quia raræ ſunt, quodque in toto corpore Juris civilis, non potuerit mulierem bonam invenire, niſi in una *l. mulier bona ff. de iure dot.* ſed dicit ibi, li bona, non eſſe Epitethon mulieris, ſed accuſativi caſus, & propterea § *ſeq.* dicit quod mulier herbæ malæ æquiparetur, unde videtur ſcire *gl in c. Nos novimus* 17. *q* 2. quòd ſicut navigans ſubjicit ſe variis periculis, nec proprio motu regitur, ſed ventis, ſic habens uxorem, ut per Tiraq. *in l. boves*, § *hoc ſermone, n.* 158. *ff. de verbor ſignif.* adde ſi placet

Fabian

Digitized by Google

premit amor Fab. 7. *cap.* 3. pulchritudo ſedulo cuſtodienda, formam pudor honeſtet inquit Curt. *lib.* 6. quandoquidem teſte Poëta:

Lis eſt cum forma magna Pudicitia.
Sed:
Faſtus ineſt pulchris, ſequiturque ſuperbia formam.

Pulchritudo namque provocat animos & permulcet intuentes, quin & amor dicitur amantem ad pulchrum ducere, & ſic quidquid eſt amabile, eſt appetibile, & omne appetibile eſt bonum verum vel apparens, & conſequenter, omne pulchrum eſt bonum, ita ut propter hanc & Reges electi fuerint, uti exornatum apud Cævall. *in ſpecul. com. opin. q.* 248 *num.* 6. *& ſeqq.* ubi & infert, ſi formoſus Juvenis nubat mulieri nobili & diviti ſed tamen rugoſæ, quod licet ille ſit pauper non dicatur mulier nubere indigno, quotuplex autem ſit pulchritudo & quomodo probetur tradit Borell. *in ſum. deciſ. lib.* 2. *tit.* 2. *num.* 242. *& ſeqq.* facit autem Gerſon differentiam inter pulchritudinem, formoſiatem & decorem, quod pulchritudo conſiſtat in colore, formoſitas in figura, & decor in vivacitate, de quo latius Gailer. *in navicul. fatuor. turba* 71. pulchrum igitur quod eſt, pulchrè cuſtodiatur, aliàs juxta Juven. *Satyr.* 6. forma animo corrupto & ſuperbo plus aloes quàm mellis habet, & fit quod S. Hyero. *contra Iovinia.* de forma muliebri tradit, eam celare difficile, cuſtodire in moribus improbis impoſſibile eſſe, nam neceſſitas invida caſtitatis eſt cuſtos; perſuaſionibus autem ſeducta & deflorata vel virum vel dotem petet, juxta *cap.* 1. *de adulteriis*, & ita ſervatur quod tantum ad unum teneatur ſtuprator Gutierrez *in q. cano. lib.* 1. *cap.* 27. ampliatur per Karpzovi. *p.* 4. *conſt. ſaxo.* 27. *defin.* 4. quod & viduam honeſtam ſtuprator dotare teneatur, ſic vidi judicatum, & ita quoque docet Zypæus *in conſult. Canonicis ad Conſ. Trid. lib.* 5. *de defloratore, raptore & damno, conſult.* 2. quod ſtuprator viduæ honeſtè viventis, eam propter honeſtam famam ducere vel dotare teneatur, etſi non ita violenter præſumatur ſeducta uti virgo, quodque alias pœnæ ſtupratorum viduarum non ſint in uſu, neque virginum voluntariarum. Sed & notandum, illud Apul. *apol.* 2. dum inquit omnibus mulieribus hæc ars uſitata eſt, ut cum aliquid ejuſmodi velle cœperunt, malint coactæ vel ſeductæ videri, tamen cenſetur ſeducta juxta illud.

Scilicet iſta fuit veterum natura virorum
Fallere fœmineum credula corda genus
Credula res amor eſt.

Neſciunt enim, quia jura ignorare præſumuntur, quod verba honoris non obligent, per DD. allegatos in Magero. *de advocatia armat. cap.* 18. *num.* 226. *& ſeqq.* innocens autem facilè credit. *c. innocens* 22. *qu.* 4. facilè igitur hodie decipitur ut ait S. Hiero. *Epiſt.* 25. *ad Pamoch.* Amicus prava quoque recta judicat, & charitas non cogitat malum *Corinth.* 15. ut S. Chryſoſto. interpretatur, non ſuſpicatur quidquam mali adverſus eum qui diligitur, rectè igitur Poëta: 4.

Fallere credentem haud eſt res operoſa puellam
Gloria ſimplicitas digna favore fuit.

Ob bonæ conſcientiæ, inquit Fab. *declamat.* 29. incauta ſimplicitas, credulitas ait Plutar. captu facilis, præſumptionis autem iſtius, quod perſuaſionibus vel inductionibus ſeducta ſit, hæc vis & effectus eſt, ut onus probandi, adverſario allegandi virginem vel ultro voluiſſe vel petiiſſe, incumbat, magis enim verecunda cenſetur, quàm ut talia contra ipſam præſumi debeant, imò Ignatius Lopez. *infra allegatus*, hæc formalia dicit,

Digitized by Google

dicit quod verè nulla mulier, quamvis corrupta, niſi rogata veneri conſentiat, ſeducta igitur cenſetur etiamſi leviter fuerit rogata; nam ſi importunis precibus fuit adducta; tunc ad effectum præſtationis dotis dicitur coacta *l.1.§.perſuadere ff.de ſervo corrupto*, ubi perſuadere vel compellere æquiparantur, adde Hering. *de fidejuſſ.cap 8.n.23. & ſeqq.* quo fit, ut qui virginem blanditiis & amatoriis verbis ad ſtuprum perduxit, non minus quam ſi eam violenter ſtupraſſet, puniatur, *l.un.C.de rapt.virg.* pœnam tamen violenti ſtupri non vidi hoc caſu inter plebejos, ſed quandoque per illuſtres inter plebejos practicatam, tamen quo ad plebejos etiam prius dictum de perſuaſionibus reipſa interveniſſe dici poterit Cravett. *conſ.192.nu.* 12. quem refert & ſequitur Munnoz. *de ratiociniis, c.19.n.63.* ita in terminis dotationis ſive quod tunc puellæ omnino & à majoritate rationis dotem debeat, tenent DD. allegati in Lopez. *d lo.* & dicitur communis, licet ei revera violentia non fuerit illata, ſed quod ſit ſpontanea venditio proprii honoris, quando auro & muneribus inducitur docet Scac. *de ſent.& re Iudic.gloſſ.14.§.21.n.57.* ubi ſunt tenentes, quaſi tunc per vim eſſet cognita Menoch. *de arbitr.caſ.360.* vide *infra de muneribus*, de effectu & operatione pecuniæ, neque prædictis obſtat quod tradit Ovid.

Caſta eſt quam nemo rogavit.

5. Quia præterquam hoc æquivocum eſt, in jure noſtro præſupponi non poteſt nec debet, ſed potius ea capienda eſt præſumptio, quæ eſt delicti excluſiva, etiamſi pleræq; copiam ſui facerent, tamen in ſpecie contra hanc & illam ſiniſtrè præſumi non poteſt, ſed potius ſubintrat, quod idem Canit. Ovid.

At peccant aliæ, matronaque raro pudica eſt.
Quis prohibet raris nomen ineſſe meum?,

Idem:

Ante ait moriar quam ſit tibi copia noſtri,

Et alio loco:

——— ———Neque enim quod Paſtor iniquè
Geſſerit, Eccleſiæ fas eſt in damna refundi.

Quippe & pluralitas rerum & perſonarum præſumitur quando agitur criminaliter & ad pœnam Barboſa *tr. axio.jur.uſufreq. axio. 179.n.10.* ut delictum hujus vel illius Puellæ non præſumamus, *arg. l. merito ff.pro ſocio*, cum quilibet caſtus, ſobrius & bonus præſumatur *cap.un.* ubi Panor. *de ſcruti.cap.ſi fortè ibi gloſſ.de elect in 6.* quemadmodum autem caſtitas ſummo honore eſt proſequenda, ita è contra impudicitia ſummopere deteſtanda eſt Vaſq. *de teſtatoris potentia l.1.§.7.n.38.* ubi & an lex & qualis, imponens privationem lucri filiæ contrahenti matrimonium abſque conſenſu Patris, valeat, effectus igitur ille eſt, quod hic non ſubintret illa DD. opinio diſtinguens, quod ſi quis deflorat virginem voluntariam, non teneatur eidem ſatisfacere in conſcientia Sylveſter *in ſum.verb.luxuria verſ. quando quæritur*, præſumptione in contrarium militante, quod non fuerit adeo voluntaria, ut non potius ſeducta cenſeatur, unde illa Sylveſtri aliorumque DD. opinio vix ad praxin deduci poteſt, propter difficultatem probationis, quæ etiam *d.* opinione ſtante requirit, ut verè conſtet virginem non ſeductam, ſed voluntariè fuiſſe defloratam, & ita Sylveſtri opinio declaratur apud Ignatium Lopez. *in pract crim Cano.tit. ſtupri cap.87.n.5.& 6.* ibi & limitatur principalis doctrina ut nō veniat dotanda, ſi de pretio cum ipſa virgine conventum foret, quia tunc ſola pretii præſtatione liberaretur ab onere dotandi, item quod quis jam antea corruptam non teneatur in foro interiori dotare, ubi hoc limitat in utroque foro, ſi quis blandis precibus & vehementibus perſuaſionibus, (de verbo perſuadere vide Barboſ. *de diction. uſufreq.*

Digitized by Google

uſufreq dict.256.)puellam jam corruptam, quæ communi perſuaſione virgo reputabatur, induxit, & eam carnaliter cognovit, ex quo non vulgarem infamiam contraxit, hoc caſu dicitur non excuſari, quin teneatur ſatisfacere boni viri arbitrio, ad damnum infamiæ ſua culpa contractum, ita dixit ſe ſæpius obtinuiſſe & perpetua memoria dignum, adde Farinac. *infra allegat.* §. *ſtuprum. nu.* 90. & rurſus Karpzov *p.* 1. *conſtit. ſaxo.* 22. *def.* 4. ubi namque virgo ſtupratori non cenſetur conceſſiſſe florem virginitatis decerpere, abſque facta ſpe de ineundo matrimonio, unde & ſtupri & imprægnationis facta confeſſio ſufficiens inditium eſt, ad jurandum de promiſſo matrimonio, vide Sanches *de matri lib.* 8. *diſp.* 36. *in fin. & cap. atteſtationes de deſponſ. impub. quæ cum aliis allegat.* Zypeus *in conſult. Trid lib.* 5 *tit. de adulterio & ſtupro conſult.* 1. qui ibi dicit virgini probanti per unum teſtem, ſibi promiſſionem matrimonialem factam fuiſſe, poſſe deferri juramentum ſuppletorium, ſi ille teſtis integer fuerit, aut duo, etſi non omni exceptione majores, ſi autem nihil probatum fuerit exiſtimat Reum ob juris præſumptionem, quæ honeſtam virginem vel viduam promiſſione hujuſmodi ſeductam cenſet, ſe purgare debere, ut juratus declaret ſe per promiſſiones matrimoniales actricem non ſeduxiſſe.

6. Hinc nuper juramentum purgatorium à quadam Puella ſtuprata delatum ſtupratori injuſtè recuſatum fuit, neganti autem ſtuprum, non fuiſſet juſtè delatum, uti patet *in princ.* quod tamen apud Karpz. limitatur *defin. ſeq.* 5. caſu quo inditia & præſumptiones ſtupri ſufficientes adſint, an autem tales, meritò judicis arbitrio relinquendum erit, qui pro perſonarum, locorum & temporum qualitatibus & circumſtantiis hoc judicabit, ex L. opez verò ſimul colligitur ratio cur & viduæ idem præſtari debeat, uti ſupra ex Karpz. dictum fuit, quod ſublimitatur ſi actus ita occulto factus fuerit, ut nullam jacturam infamiamq; in nuptiis paſſa fuiſſet, vel ſi mulier id ipſa patefecit, vel aliàs ſua culpa infamiam cauſata eſt, tunc enim ab omni ſatisfactione vir immunis cenſetur; quomodo autem dos ſit conſtituenda præter alios vide Covar. *de matrim. p.* 2. *c.* 6. §. 8. Menoch. *de arbitr. caſ.* 288. VVameſ. *tom.* 2. *conſ.* 583. *per tot. & to.* 1. *conſ.* 49 ibi, quid in conſtitutione dotis conſiderandũ ſit, quod ſi jam virũ habeat adhuc dotem conſtituendã fore cõtra Damhaud. tradit Modeſt. *Piſt.* 3. *q.* 127. vide tu VVameſ. *d. lo.* & diſtinctè de prædicto & aliis caſibus apud Beſold. *in Theſauro pract. lit S. verb.* Schwengerung / latè Farinac. *de delict. carn. q.* 147. §. *dos*, ibi pleniſſimè, & quod ſuper quãtitate dotis poſſit ſtupratę deferri Juramentum in litẽ Plot. *tr. de iurament. in litẽ*, §. 34. *n.* 1. *& ſeq.* vide quoq; Cacher. *deciſ.* 107. quid ſi Parentes Virginis ſtupratæ tandem ſtupratori in uxorem dare recuſent Covar. *in* 4. *decret. p. c.* 6. §. 8. *n.* 15. *alleg.* apud Farinac. *d. loco* & pro affirmativa Clarum §. *ſtuprum*, declarat tamen Menoch. quid ſi virgo jus ſuum remittat, ſed quod hoc ipſum non poſſit, ſi ſit ſub Parentibus vel tutoribus, tenent DD. apud Lopez. à quibus diſſentit Navar. hoc uti quotidianum, vide apud d. Lopez. ubi & addit, quod dos ſit conſtituenda juxta facultates ſtupratoris & dignitatem ſtupratæ, nam ſi diceretur quod juxta facultates ſtupratæ vel Parentis ejuſdem dos conſtitui deberet, ſequeretur quod vel nullam dotem acciperet, ſi fortè non haberet bona, quod abſurdum eſſe dicit, vel ſanè exiguam, inſervivi tamen contra quaſdam quæ non deceptæ, ſed alios decerperant, & ita rectè Martialis.

Crede ratem ventis animum ne crede Puellis:
Namque eſt fœminea tutior unda fide.

Fœmina amiſſa pudicitia inquit Tacit. *annal.*4. alia non abnuit.

7. Propterea multæ conjecturæ inferuntur, quibus virginitas non, ſed corrupta cenſetur Virgo Menoch. *lib. 6. præſump.* 89. Marcel.Cala. *de modo articul. & proband. gloſ.unica num* 1250. Pariſ. *vol. 4.conſ.* 160. *n.*123. de una ſuperius de dubiis dixi,& quod virginitas neceſſariò allegari debeat, aliàs præſumitur,ut ibi, & ita declarari poſſet doctrina Menoch. *de præſ.*89. indiſtinctè dicentis, quod virginitas præſumatur, item contra aliam, cum pluribus rem habentem, unique eorum vel præ cæteris diviti ruſtico (qui negabat ſe unquam cum illa rem habuiſſe) partum obtrudentem, advocatum quoque egi, dixique mulieri, ſe ex hoc vel illo concepiſſe & gravidam eſſe aſſerenti non credi, Boër. *deciſ.* 209. *num.*4. *& ſeqq.* adde Menoch. *de arbitrio caſ.*288. *n.* 25. ſed tamen Ant.Fab. *in C. de probat. deſin.* 18. docet, quod credatur virgini dicenti ſe ab aliquo cognitam & ab eo imprægnatam, ubi plures allegat, ſed vide quia dicunt, quod credatur virgini, quod fuerit virgo, & ita actu conceſſo, corrupta vel deflorata, ſicuti Zypæus ſuperius allegatus, ubi conſuetudinem, quod mulier in partus doloribu ſeu aliàs juratæ credendum ſit quoad patris nominationem, declarat procedere, dummodo is fateatur vel convincatur intra tempus partui idoneum cum ea commercium carnale habuiſſe *l.*3. *&* 4. *C. de lib. agnoſc.* ubi & de iſta quæſtione, quando plures fatentur ſe cum actrice commercium habuiſſe, quis alat prolem, an tollatur obligatio deflorationis, vide ibi, & quomodo dotanda ſit ſtuprata, quæ poſtea maritum accepit docet Wameſius *tom.*1.*conſ.*49 *nu.* 11. Porro ſæpe reſpondi juxta Theſaurum *deciſ.* 3. ubi namque apparet, quod puella aliqua aſſerens ſe ex Titio prægnantem, poſſit deferre vel referre juramentum, & ibi Additionator teſtatur ita ſæpius Judicatum, & contra Cavalc. (qui alioquin præjudicia allegat in indice, docetque Vaſq. *de ſucceſſionum creatione lib.*2.§ 20 *p.*4. *requiſitio.*42. *ſub nu.* 239. quod filia ex antibus maſculis ſtatuto excluſa, non ſtatim poſt mortem Parentum deducit dotem ſed debet exſpectari tempus nuptiarum, juxta communem ibi relatam, ſed vide *infra de ſtatuto*) rectè meo Judicio reſolvit, ſtupratæ dotem petitam ſolvendam, & non eſſe exſpectandum tempus nuptiarum adde DD. allegatos *n.* 6. loquentes de pluribus rem cum muliere habentibus, cujuſnam filius natus eſſe præſumatur, vide in caſu occurrenti præter Menoch. *de arbitr.* DD. tractantes materiam de filiatione, quomodo filiatio probetur latè Maſcard. Pacian. & Borellus *in ſumm deciſ. lib.*2 *titul.*2. *num.* 92. & multis *ſeqq.* quo me remitto.

Ad quod lepidè arriſit quondam Diogenes, cum ipſi natus à quadam meretrice porrigeretur dicendo, non magis ſcire illam, an puer ſit Diogenis, quam Diogenes in ſpinis & tribulis jacens, ſciat quid eorum in ſpecie ipſum punxerit, quo caſu vide Menoch. *de arbitr. caſ.* 288. nam tunc convenit illud. 8.

Ex illo natum mater me dicit, at ipſe
Neſcio, nam certum quis poſſet ferre parentem.

Refert iſtum verſum Menoch. *de arbitr. caſ.*89. de filiationis probatione, hujuſmodi enim perſonis plures admittentibus abeſt rubor verecundiæ, ut dicit *text. Iuris Canonici*, ut canes ad vomitum redeuntes & ſues

& ſues ad volutabra luti, nam ubi ſemel recto deerratum eſt inquit Vell. *lib.* 1. in præceps pervenitur, & vulgò dicitur, ſemel impudens, eum oportet impoſterum gnaviter eſſe impudentem, & refractis pudoris & reverentiæ clauſtris, omnia patent omnibus, nec inducuntur ſed irrumpunt Plin. 2. *Epiſt.* 14. quod fieri vidi in locis, in quibus publica tolerabantur ſcorta, quæ autem dicantur meretrices latè explicat Royſius *deciſ* 4. *num.* 112. *& ſeqq.* quibus damnum famæ non eſt injuria, ut pulchrè dicit *l.* 2. *C. ut intra certum tempus criminalis quæſtio* unde tali à Titio ſe imprægnatam dicenti non creditur ne quidem juramento ejus, ſi tamen conſtat habitaſſe meretricem cum eo, à quo dicit ſe cognitam, locus eſſe poſſet condemnationi fiduciariæ vel proviſionali pendente lite, Ant. Fab. *in Cod. de probat. defin.* 18. de partu ſuppoſititio & ejus probatione latè Farinac. *de falſ. & ſimul. quæſt.* 150. *p.* 10. *n.* 239. *& ſeqq.* ſimilia autem de puella, quæ amore copiam ſui fecit, dici fas eſſe non puto, unde malè vulgo ſæpius talem meretricem vocari audivi contra *l. palam ff. de ritu nupt.* blanditia non imperio, inquit Publius, fit dulcis venus, unde rectè verſus.

Eſto procul lites & amara pericula linguæ
Dulcis erit verbis mollis alendus amor.

Et Claud. teſte non extorquebis amori, cætera extorquentur vi, amori non poteſt vis inferri, at blanditiæ ſæpe excluſæ, dicit Seneca noviſſimè recipiuntur, quod prece non poteſt, pretio expugnatur, eam autem mulierem infamem meretricemve non eſſe nec turpem perſonam, quæ vehementi amore capta, amanti ſui copiam fecit, in terminis docet Menoch. *de arbitr. caſ.* 328. ubi hoc ipſum aliquot rationibus firmat, ac alia inde infert, cujus rationes tamen non æquè ſunt concludentes, cum mediante gratia divina iiſdem reſiſti poſſit, amari quidem jucundum eſt, ſi curetur ne quid inſit amari, hinc.

Dulcis amor nobis, pungens ni ſubſit amarum.

Amor amorem novit arefacere, plus Deum quàm creaturas diligendo, tamen vix eſt ne tali verecundiæ quid decedat, licet eam non omninò eximat, negari autem non poteſt quod amoris intuitu multa ſint contra regulas juris introducta Tiraq. *in l ſi unquam C. de revoc donat. in præfat.* & Coraſius *de jure civili in artem redigend. cap.* 22. ubi caſus quem audivi ita quoque deciſum, quod legata in minus ſolemni teſtamento relicta ſingulari amico debeantur, amor in puero dicitur eſſe pudor, in virgine rubor, in fœmina furor, in juvene ardor, in ſene riſus, hinc Ovidius.

Turpe ſenex miles, turpe ſenilis amor.

Ratione igitur moderandus, & caſtus à Deo petendus, qui & laudatur apud Auſonium dum quærit:

Quanam ſumma boni? mens quæ ſibi conſcia recti.
Pernicies homini quæ maxima? ſolus homo alter.
Quis dives? qui nihil cupiat. quis Pauper? Avarus.
Quæ dos matronæ pulcherrima? vita pudica.
Quæ caſta eſt? de qua mentiri fama veretur.
Quod prudentis opus? cum poſſit, nolle nocere
Quid ſtulti proprium? non poſſe & velle nocere

Ex dictis tamen rectè infertur quod 9
prædicta Puella non ſit meretrix, etenim ſæpe in eadem cum impudentibus peccata incidunt verecundi, niſi quod his ſua errata pudorem incutiunt, non ut illis voluptatem adferunt, nullo enim ob turpitudinem dolore impudens afficitur Plutarch. *de vitioſo pudore in princip. ferè* & ita docet Beſold. *in Theſaur pract. lit. H. verb. Hurr/ n.* 66. meretrix enim à merendo dicitur, & quæ talis. vide Gratianum *lib.* 1. *diſcept. forenſ. cap.* 135

 nn. 4.

Digitized by Google

n. 4. *&* 5. ubi infertur quod filia, quæ ſe uni ſubjecit, non poſſit exhæreditari, vide Petr. Raven. *ſing.* 197. prius tamen redditur dubium ex traditis per Chaſ *in conſ. Burgund. Rubr.* 1. §. 5. *verſ. item etiam n.* 22. quid ſi ſe emendaverit vide in utroq; jura & DD. allegat. adde Vaſq. *de ſucceſſ. Creat.* §. 10. *n.* 608. *& ſeq.* & latè Dombſperg. *de except. adulterii ſect* 5. *cap.* 17. de exhæredatione filiæ & quomodo procedat, quid ſi ſit maritata adultera, an exhæredari poſſit, tradit quoq; ibi, quin imò Gratian. *lib.* 2. *diſcept. for. cap.* 213. *n.* 31. *& ſeqq.* quicquid alii contradicant, ex communi dicit, requiri ad hoc, ut filia exhæredari poſſit, quod luxurioſè ut ſcortum vivat, quodque unicus actus concubitus non ſufficiat, imò alii ibi adhuc plura requirunt, & quod indigno nubens hodie non poſſit exhæredari, & quid ſit luxurioſè vivere, ibi explicat & contraria reſolvit, quæ opinio ſi abſolutè vera & in Germania practicabilis foret, (vereor ne in caſu ſtatuti ita obtineri poſſit) pulchra eſſet declaratio *ad* §. *ſi alicui ex prædictis Novell.* 115. ſed vereor inquam ne admittatur hæc doctrina in aliis locis, in quibus filia abſque conſenſu Parentis nubens exhæredari poteſt, uti diſpoſitum reperitur in reformatione Juliacenſi & in generali edicto de Anno 1534. §. Damit auch Etzliche/ & iterum Anno 1556. qualia ſtatuta alibi plura licet admodum controverſa ſint & juxta communem ſaltem Canoniſtarum opinionem non valere putentur, prout præter DD. alleg. in Gail. & Grevæo referuntur apud Vaſq. *de ult. vol. lib.* 1. §. 10. *de teſtatoris potentia. num.* 610. *& ſeqq.* tamen ille pulchram pro hujuſmodi ſtatutis adfert rati nem, adde Zipæum *de jure noviſ. titul. de ſponſal. num* 7. ubi quæ requirantur ad hoc, ut nubens ſine conſenſu parentum exhæredari poſſit, & diſſentit à Sanches ſuſtinente, quod omnes pœnæ per Concilium Tridentinum ſublatæ ſint, & ibi quod ad nepotes non extendantur pœnæ, qui & in *conſult. canon. ad Concil. Trident. tit. de ſponſalium vinculo conſult.* 12. agit de filiis fam. & minoribus ſine conſenſu parentum & tutorum matrimonium contrahentibus juxta edicta Brabantica, & quomodo illa declarentur, & quando locum non habeant, ſicuti in cauſa nobilis Schvvantzbell, quæ abſque conſenſu Parentum Regio cuidam militi nupſerat, ac propterea juxta privilegium Comitatus Marchiæ, quod dicebatur approbatum in Camera Imperiali, à parentibus exhæredata erat, ſuſtinui Privilegium imprimis loqui de bonis, & conſequenter legitimam non poſſe comprehendi, juxta relata, *titul. ſuperiori*, deinde illam nubere voluiſſe, at Parentes conſenſum præſtare noluiſſe, eſſe quoque ultra 25. annum, & ſic plena nubilis annis, ac ita ſententia pro illa concepta, ſed tamen cauſa poſtmodum tranſacta vel compoſita fuit, hoc inquam caſu, ubi tale ſtatutum viget, vix puto quod practicare poteris ſuperius relatam doctrinam Gratian. nam ſi filia nubens abſq; conſenſu Parentum exhæredetur, major eſt ratio quod non nubens, (utique contra Parentum voluntatem) alteri ſui copiam faciat, nec relevat ſi dicas, quod pænæ à majoritate rationis extendi non debeant, nam reſpondetur ejus contrarium in terminis exhæredationis ex magis communi demonſtrari *infra de rationibus*, neq; negari poteſt, quin ita faciendo inhoneſtè vivat, quomodo autem probetur, quod hæc vel illa ſit inhoneſtæ vitæ Alex. *conſ.* 13. *n. fin. vol.* 7. quia autem honeſtas & pudicitia eſt actus generalis,

Digitized by Google

talis, ideò in genere probari poteſt per diverſas ſpecies, & turpiter converſando, vidua autem quando dicatur inhoneſtè vivere cum illatis vide Pacian. de probat. *lib.* 1. *cap.* 14. *n.* 19. *& ſeqq.* (an verò ſuper actu venereo interrogata teneatur veritatem dicere, dubium redditur per notata à Jacobo Lopez *in pract. cano. cap* 119. *verſ. unde merito,*) quomodo autem probetur, quod quis inhoneſtè vivat & quod inhoneſtæ mulieres poſſint expelli de vicinia tradit Peguera *deciſ.* 12. *& in addit. ibi.*

10. Quinimò & lex explodenda eſt quæ ab honeſtate & bonis moribus aliena eſt Cravet. *conſ* 970. *n.* 12. nam in jure noſtro honeſtas non minus quàm Juſtitia attenditur, & de effectu honeſtatis Sebaſt. *Medices de ll. & ſtatutis p.* 3 *q.* 8. ita ut faciens contra honeſtatem poſſit excommunicari, ac id tantum nos poſſe dicimur, quod honeſtè poſſumus, *c. fin. de reſcript. in* 6. *cap. faciat homo* 22. *q* 2. ſicut nec ea, quæ facta lædunt pietatem & verecundiam & exiſtimationem noſtram, ita ut ſervi pudicitia attentata injuriam habeat, *cap. ſi quis, de pœnitentia diſt.* 1. ibi & quando pudicitia attentari dicatur, virginem autem magis decet pudorem gerere quam purpurâ dixit rectè Pluta. & Tertull. *lib. de Monogamia,* magis honorem refert lex nuptiarum inquit, ubi & habet pudorem, de verecundia & pudicitia, quædam pulchra in eodem Plutarcho *in lib. de vitioſo pudore,* unde interrogata Pythias Ariſtotelis filia quis color eſſet pulcherrimus, reſpondit, qui per verecundiam ingenuus oboritur, quod refert Borellus *in ſumm. deciſ. lib* 2. *titul* 39. *num.* 138. ubi in præcedentibus notabilia tradit de pudore ejuſdemque effectu in jure, dicitque ex Platone, quod pudor eſt timor, ne mala putemus, ſi quid minus honeſtum facimus aut dicimus, quò in loco Marſilius Ficinus inquit, quod pudor eſt dedecoris & infamiæ timor, & Juvenes facit turpia metuere, & honeſta quamvis ardua audacter aggredi, ex hoc curſu atque impetu animorum, inquit Cic. *lib.* 2. *Tuſcul.* ad veram laudem atque honeſtatem illa pericula adeuntur in præliis, non ſentiunt viri fortes in prælio vulnera, ſic etiam rubore verecundiæ facilius nos ad pœnitentiam revocari dicit textus, *in cap. præter in fin. diſt:* 32. & pudorem ad fortiter agendum ingens addere calcar, ut ipſi Poëtæ atteſtati fuerunt, unde Virgil. ait.

Tunc pudor incendit vires & conſcia virtus.

Item:

Tu ne cede malis, ſed contra audentior ito.

Puta in materia honeſti & boni, ſicuti enim verecundia laudabilis eſt in malo, ita & reprehenſibilis eſt in bono, erubeſcere enim malum, ſapientiæ, bonum verò erubeſcere, fatuitatis eſt.

Porrò honeſtas vitæ in mulieribus adeò requiritur, ut quamvis aliàs virgo ſtuprata in uxorem duci aut dotari debeat, hoc ipſum tamen ceſſet, quando virgo eſſet vitæ vilis & minus honeſtæ, uti probat Gratian. *tom.* 1 *diſcept. Forenſ. c.* 5. *num.* 44. *& ſeqq.* & adducit rationem, quod non dicatur commiſſum ſtuprum, ex quo nec virgo nec vidua eſt, quodque non dicatur honeſtè vivere, quæ habet mentem corruptam, licet corpore ſit intacta, quemadmodum nec virgo ſtuprata cum aliis ſe poſtmodum commiſcens dotari, imò nec propria filia luxurioſè vivens ali aut dotari debet, de quo Surdus *de alimentis tit.* 7. *q* 4. honeſtas quoque in viris requiſita magnæ ſolet eſſe efficaciæ, de quo ſive de legalitate & illegalitate perſonæ ejuſq; effectu *ſupra de clemẽtia & de dubiis* actũ fuit, quẽadmodum

Digitized by Google

luiſſe, adde Surd. *conſ.* 44. *n.* 6. ubi tamen tantum diſpoſitum fuit, ſi honeſtè vixerit, & determinat, quòd ſi inhoneſtè vivat, alter ſtatim admittatur, & memini me legere, ni fallor apud Sanchez *de matrimon.* ſi tantum iſta fuerit adjecta clauſula ſi mulier honeſtè vixerit, quod tunc nubendo alteri non dicatur inhoneſtè vivere, de clauſula vitæ ac morum honeſtate vide Barboſ. *tract. de clauſula uſu freq. clauſ.* 183. honeſtum verò an non ab utili ſeparari poſſit, & quomodo, Zaſ. *in l. ſi unus* §. *ſed generaliter. ſub n.* 13 *ff. de pactis*, item quòd honeſta cauſa turpem purget & ad ſe trahat ut valeat actus ex cauſa honeſta, idem Zaſ. *in l. generaliter, num.* 25. & *ſeq ff. de verb. oblig.* ibi exemplificat, quæ autem honeſta ſint vel non, quædam videbis ſupra *de Adminiſtrat. Juſtitia, cap.* 9. Nos, inquit S. Ambroſius, nihil omninò, niſi quod deceat & honeſtum ſit, futurorum magis, quàm præſentium metimur formula, nihilque utile, niſi quod ad vitæ illius æternæ proſit gratiam, definimus, non quod ad delectationem præſentis, tantus enim ſplendor honeſtatis eſt, ut vitam beatam efficiant, tranquillitas conſcientiæ, & ſecuritas innocentiæ, quemadmodum & in Jure noſtro tanta eſt honeſtatis efficacia, ut ſiniſtram tollat ſuſpicionem, de quo Jaſon. *in Auth. Jubemus, Cod. de judic.* Interim nota quòd concubitus extra matrimonium ita inhoneſtus & impudicus cenſeatur, ut eundem proferre lingua & aures ipſæ effari & reſpectivè audire quaſi erubeſcant, unde in inferiori Patria dici ſolet: He heſſt de Dochter beſchlapen/ quando extra matrimonium eam defloravit, ſicut Putipharis, licet alioquin ſatis impudica, dum Joſephum ſervum inhoneſtè requirebat, dicebat ei ut ſecum dormiret, ut *in Geneſ.* 39. Scacc. *de ſentent.* & *rejudic. gloſſ.* 4. *quaſt.* 21. *num.* 57. & Marcell. Cala *de modo articul.* & *proban. gloſſ. un. num* 449. Sed quid prodeſt, inquit S. Leo *ſermon.* 3. *Quadrag.* honeſtatis formam præferens cultus exterior, ſi interiora ſordeant, contaminatione vitiorum, quid proderunt, inquam, illa colloquia de rebus carnalibus, ſcurrilibuſque nimis hodie communia, ut jam pudor cenſeatur ante matrimonium ignorare, quæ matrimonia & filii docuerunt, nullum amplius diſcrimen inter matronam multarum prolium matrem, & virginem reperies, niſi quod ipſe concubitus conſtituit, in confabulationibus de rebus venereis utrimque, linguæ certatur licentiâ, in quos pulchram invectivam invenies apud Waſſenberg *in Scena vita humana c.* 18. *ſcena luxurioſorum*, ſed S. Paulus 1. *Corinth.* 1. *ait:*

Corrumpunt bonos mores colloquia prava.

ideo monet Seneca: Turpia ne dixeris, paulatim enim per verba pudor dejicitur, unde Germanicè dicitur ſchampar / ſchampare / quaſi gignentes ſcandalum, qui aliis præbent occaſionem ruinæ, ſie gebären Schand/ Joannes Geyler *in navicul. fatuor. turba* 71. de cætero notabilia & curioſa aliqua de virginibus & virginitate vide apud Pacian. *tit.* 2. *de probat. cap.* 2. *per tot.* adde ſi placet Maſcard. *de probat. concl.* 1410. quo me brevitatis cauſa remitto.

Interim hic admonuero, ut cogitent pii Parentes, filias eſſe de genere eorum, quæ ſervando ſervari non poſſunt, niſi diligentiſſimè cuſtodiantur & exercitiis ac laboribus occupentur, *cap. nunquam de conſecr. diſtinct.* 5. idcircò de puellis & earum educatione vide Gregor. Tholoſan. *de republ. lib.* 15. *c* 2. Vicina eſt lapſibus, inquit S. Ambroſius *lib.* 1. *de viduis*, adoleſcentia, quia variarum æſtus cupiditatum fervore calen- 13.

tis inflammatur ætatis, cavendum autem maximè Parentibus, ne facilè munera accipiant, *vide infra de munerum acceptione*, ratio autem prioris eſt apud Ovid.

Cedit amor rebus, res age tutus eris.

Unde S. Hieron. inquit: Semper aliquid boni facito, ut te diabolus occupatũ inveniat. Nã:

——— *labor improbus omnia vincit.*

Item: Dii laboribus omnia vendunt. Laborandum nunc in hoc ſæculo, ut in alio quieſcamus à laboribus noſtris, juxta S. Joannem *in Apocal.* non igitur otiandum, nam

Otia ſi tollas periere cupidinis arcus.

Et rurſus:

Quæritur Ægiſthus quare ſit factus adulter,
In promptu cauſa eſt, deſidioſus erat.

hinc Itali dicunt: *Donna otioſa non puo eſſer virtuoſa*, Guicciard. Multam malitiam docuit homines otioſitas *Eccleſiaſt. cap.* 33. adde Petr. Gregor. Tholoſan. *de Republ. lib.* 13. *cap* 1. Quemadmodum enim virtus ſecundùm Euripidem, per labores incedit, ita per otia vitium: Otium juxta S. Ambroſium eſt pulvinar diaboli, ſemper circumdant otia mentem, vide hoc latiùs exornatum in Polianthea *verb. Otii* & *Otioſitatis*: nam in re amatoria, cum hinc oppugnandi obſtinatio ſupereſt, inde reſiſtendi cura deeſt, non diu ſalva poteſt eſſe pudicitia Guevarra *in Horolog Princip in proœm. ad Carol. V.* hoc vitium ſolum fuga vincitur, Libido, inquit S. Auguſtinus *ſerm.* 250. fugiendo ſuperatur, vix artibus honeſtis pudor retinetur ait Tacitus *Annal.* 14. nedum inter certamina vitiorum, quicquam probi moris reſervaretur.

14. Ut autem evitenter res venereæ, ipſum ſcelus antecedentia, uti eſt apparatus, colloquia, locus conſtitutus, convivia, oſcula, tactus evitentur neceſsè eſt, ut notat Gloſſ. *in l.* 23 *ff. ad L. Jul. de adulteris.* unde & ille verſus:

Viſus & alloquium, tactus poſt oſcula factum.

Sive ut alter:

Viſus, colloquium, convictus, oſcula, factum.

Præſertim in proſperis, quia

Luxuriant animi rebus plerumque ſecundis.

Aliàs quoque in cauſa criminali habui, an ſtupratæ contra ſtuprantem credatur, quod videbatur juxta Doctores allegatos apud Heigium *lib* 1 *q.* 39. *n.* 34. Boër *deciſ.* 319. *nu.* 7. Vivium *deciſ.* 157. *n.* 1. *& ſeq* & *deciſ.* 242. & cum mihi uti Advocato, in cauſa Ruſtici accuſati de violento ſtupro virgini Nobili illato, allegaretur Farinac. *de indiciis & tort. quæſt.* 43. *n.* 90. *& aliquot ſeqq.* ego diligenter ponderatis iis quæ ibi tradit ſcil. ſtupratæ contra ſtuprantem cum adminiculis credi, & adminiculis hinc inde deductis & oppoſitis dictum, ruſticum à tortura liberavi. Simile exemplum de attentata pueri pudicitia, & quod deficiente teſte factum fuerit, refert Borellus *in ſum. deciſ. lib.* 2. *tit.* 4. *n.* 13. & de juramento raptæ, an & quando ei ſtetur Damhaud. *in praxi crim. cap.* 97. *n.* 9. *&* 10. an autem virgo eum, quem ſibi maritum dari petit, à ſupplicio liberare poſſit, vide Tiraq. *de pœn. tempor. cauſ.* 56. Vivium *in comm. opin. verb. Condemnatus*, negativam puto ego veriſſimam.

Propoſitam verò ſive principalem quæſtionem in terminis decidunt Doctores allegati apud Pacian. *d. loco num.* 68. *& ſeqq.* ubi tradunt, quòd & virgines & viduæ & cæteræ mulieres in menſa & itinere præcedere debeant, nec obſtant contra mulieres adducta argumenta, quia ex Damhaud. evincitur committi æquivocationem & fallaciam in verbis, cum in Corpore Juris reperiamus, B. Virginem omnium Glorioſiſſimam, & præter alias ipſam Auguſtam, in honoribus nulli ſecundam; de quibus ſimilia dicere & grande nefas & morte plandum 15.

dum

dum foret, ſicut & Plutarchus *de mulierum virtutibus* ſcripſit libellum, quæ vel maximè gravidæ, honorari & coli debent, ne diſturbio mariti abortum faciant, nam non refert natam quis eripiat animam, an naſcentem diſturbet Tertull. *Apolog.* 9. iuxta *l. ſi quis*, §. *qui abortionis*, *ff. de pœnis*.

16. Igitur & mulieribus honor eſt deferendus in aſſurgendo, in via eis cedendo, & illas ſedibus præponendo, quod à Veturia Cariolani matre habuerunt, nam cum antiquitus nullus vel modicus honor, uſq; ad tempora Veturiæ eis præſtaretur, ſancitum fuit à Romanis, ob ingens beneficium Civitati factum per Veturiam, ne ingratitudinis arguerentur, mulieribus homines ſemper aſſurgerent, & in viis cederent, Valerius Max. *lib.* 5. *tit. de gratiis*. Chaſſan. *in Catalogo gloriæ mundi*, *par* 2. *conſid.* 37. *in prin.* ubi & quod mulieres æquiparentur gravibus perſonis, quod ipſum etiam facit, ad honorem eis exhibendum *arg. l. optimam, C. de contrahend. ſtipul.* Chaſſan. *d. loco*, & latius *conſid.* 31. & 41. ibi etiam Reverendiſſimæ, Clariſſimæ ac Dominæ vocantur Tiraquell. *de ll. con.* 5. *num.* 14. & de variis præeminentiis mulierum, in quibus eis deferatur, multa adducit idem Chaſſan. *conſid.* 29. uſque ad *conſid.* 41. *p.* 2. unde ſatis fundatum habes illud Diverbium Francicum & Germanicum ſuperius relatum, aliàs etiam quis dubitat, plures reperiri præſtantes apud Petr. Greg. Tholoſ. *de Repub. lib.* 7. *c.* 11. ubi prius multa contra, poſtea pro mulieribus & in earundem laudem adfert, quo me remitto, ſicut & Albertus Imp. tria potiſſimum genera hominum deamabat & venerabatur: Fœminas pudicitiâ illuſtres & claras; Clerum devotum & religioſum. Milites ſtrenuos & fortes, Joan. Criſpin. *in ejus vita*. Verè multæ mulieres multis viris ſunt meliores, imò & uxor Domina dicitur *l. Pater*, 38. §. 4. & *l.* 40. *de legat.* 3. *l. Titia* 19. §. 1. *ff de ann. leg.* v. Cujac. *lib.* 3. *obſ* 18. & ſatis oſtendit Wern. *pract. obſ lit. F. verb.* Frawen mulierum appellatione omnem perſonā fœminei ſexus contineri, *l. pronūciatio, ff. de V.S.* ſicut & Chriſtus matrem ſuam, licet Virgo eſſet, mulierem appellavit *Joan.* 2. & 1. *Tim.* 4. ut mirum non ſit mulieri hūc honorē deberi, ut magis honorentur etiam ab ipſis viris, qui illas ſummo honore proſequi debent, multa ſiquidem commoda ſunt ob ſexus fragilitatem ipſis conceſſa Maſcard. *de probat. concl.* 1080. §. 4. *inſt. de SCto. Tertull.* junctis iis quæ pro laude & dignitate mulierum, præſertim juxta hodiernam praxin adducit Mager. *de Advoc. arm. c.* 7 *n* 210 ubi & contraria diſſolvit, latiùs Tholoſ. *de Repub. lib.* 4. *c.* 11. commune autem uterq; habet Nazian. *orat* 31. Unus inquit, viri & mulieris Creator, pulvis nunc uterque, una imago, lex una, mors una, reſurrectio una, ſed quia ſatis habuimus honoris & vanæ gloriæ, ob quæ fieri & practicari proh dolor videmus illud Poëtæ:

Fit via vi, rumpunt aditus dignosq; repellunt.

Propter nudam umbram juxta Boët. *de conſol.* ibi namq; dignitates umbratiles appellat, ibi monente Zaſ. *in l. cent. nu.* 20. *ff. de vulg. & pupill ſubſtit.* alter alteri deferat, quanto enim plus honoris alteri tribuitur, tanto ipſius honor, inquit, eſt ſolidior, imò omnia ad honorem & vanam gloriam tendentia homini Chriſtiano periculoſa ſunt, juxta illud:

Forma, favor populi, fervor Iuvenilis, opesque
Subripuere tibi noſcere quid ſit homo.

Nam homo cum in honore eſſet non intellexit, comparatus eſt jumentis, & ſimilis factus eſt illis *Pſalm* 48. Quippe multi famam, pauci conſcientiam verentur, & ferè ita eſt hodie, ut flocci fiat inſignis illa & me-

ritò in omne ævum practicanda gloſſ. relata à Cravett. *conſil. 516. n. 6.* Religionem inter Deum & hominem eſſe, inter Prælatum & ſubditum obedientiam, inter minorem & majorem reverentiam, inter Patrem & filium dilectionem, inter conſanguineos pietatem, inter Dominum & ſervum ſervitium, inter patronum & liberum obſequium, inter hominem & hominem officium, iſtius igitur Gloſſæ & hujus verſus:

Vive memor mortis, paſcendis vermibus eſca
Vana fuge, & ſoli quære placere Deo.

Veræ virtutis ſtudioſi ſimus, quæ radices agit & propagatur, cætera ficta & tanquam floſculi celeriter decidunt, ideo omnia & ſingula ad majorem Dei gloriam referamus, nã juxta S. Auguſt. *in ſoliloq c. 15.* Qui de bono ſuo ſibi gloriam quærit, hic fur eſt & latro, & ſimilis eſt diabolo, qui voluit furari gloriam ſuam, unde S. Paul. abſit inquit de cætero mihi gloriari niſi in Cruce Dn. mei JEſu Chriſti, per quem mihi mundus crucifixus eſt, & ego mundo. Fac idem mecum Domine, ut moriar tecum, moriar mihi ipſi, & moriar mundo, ut reviviſcam tecum ab omnibus vanitatibus, vanaque gloriâ in ſanguine tuo emundatus, & ut tanto tutius illis moriar, in memoriam mihi quotidie revoca aureum dictum humilis ſervi tui Franciſci: Noverim me, noverim te, illiusque Poëtæ:

Chriſte ſciant quæcunque alii, mihi ſufficit æqua
Cognitioque mei, cognitioque tui.

Brevis quidem ſed perfecta oratio, omnia quæ ad ſalutem neceſſaria continens, petit enim ut Deum cognoſcat, & ſe, id eſt, Dei potentiam, ſapientiam, miſericordiam, & propriam orantis miſeriam, cognitio enim potentiæ generat timorem, cognitio ſapientiæ inducit ad cordis cuſtodiam & conſervationem, cognitio miſericordiæ generat ſpem & amorem, cognitio propriæ miſeriæ generat humilitatem, unde homini ita verè oranti nihil deerit, quippe timor facit vitare malum, cuſtodia cor purum, amor ſollicitat ad bonum, humilitas autem eſt cuſtos prædictorum. Ut autem adhuc magis me cognoſcam, fac Domine ut monitum *Syrach. cap. 5.* mente teneam & opere compleam, nec non quotidie memorem praxeos Roberti Sotovelli ſervi tui, hiſce vebis:

Quid fui Domine? quid ſum? & quid ero? fui nihil, ſum nihil, & ero fortè nihilo pejus, fui conceptus in originali peccato, ſum plenus peccato actuali, & quis ſcit an ero condemnatus pœna gehennali. Fui miſerabilis in ingreſſu, ſum miſerabilior in progreſſu, miſerrimus ero in egreſſu. Fui ſperma fœtitum, ſum ſaccus ſtercorum, ero eſca vermium; cum nihil eſſem, fui ſine periculo damnationis, & ſine ſpe ſalutis; & jam ſum in ſpe dubia & gravi periculo, ero aut ex re ſperata fœlix, aut ex periculi ſucceſſu infœliciſſimus: ſic fui ut damnari non poſſem, ſic ſum ut ſalvari vix poſſim, ſic ero ut in æternum damnatus, aut in æternum ſalvus: Quid fuerim ſcio, quod fui peſſimus, quod ſim neſcio, quia de gratia incertus, quid ero ignoro, quia de ſalute dubius. Quod fui Domine ignoſce, quod ſum corrige, quod ero dirige, dirige inquam à malo præterito, in bono præſenti, ad præmium futurum.

FINIS PRIMÆ PARTIS.

PARS

Digitized by Google

PARS ALTERA,

TITULUS PRIMUS.

Juſtititia in Juriſdictione Vulnerata.

CAPUT PRIMUM.

De Juriſdictione quædam generalia, unde ejuſdem cauſetur confuſio, & quomodo hodie prædicanda?

1\. EQUIDEM neſcio, an plus ſit vitii in uſurpatione Juriſdictionum, an earumdem confuſione, in utroque autem video excellenter hodie peccari & dominatum extendi. Hinc verè Thomas Morus:

Regibus è multis regnum cui ſufficit unum.
Vix Rex unus erit.
Regibus è multis regnum benè qui regit unum,
Vix tamen unus erit.

Prioris verò ratio allegatur à Cothmann. *volum.* 3 *reſpon.* 47. *in princ.* quod diſceptationis Juriſdictionum cauſa præcipua ſit, ſtudium ſuperbiæ & avaritiæ, quo plerique ad regimen ſublimius electi & evecti ducuntur, nihilq; magis in votis habent, quàm ut omnibus imperent, præcellant, ac veluti dictatores ſuſpiciantur, honorentur, & adorentur, omniaq; ad ſuum molendinum, ut dici aſſolet, pertrahant. Ruſus qui regimen inferius tenent, ſorte ſua non ſunt contenti, ſed altiora cogitant, & in eo toti ſunt, ut Imperio Superioris ſeſe vel prorſus eximant, vel ab eo ſaltem in aliquo ſubtrahant, jure an injuria, parum curantes, ſed in ſumma fortuna, ut inquit Barbarus ille apud Tacitum 15. *Annal.* id æquius quod validius, & ſua retinere privatæ domus, de alienis certare regiam laudem eſſe exiſtimant, ſiquidem, teſte Tacito *dict. loc.* cupido dominandi cunctis affectibus flagrantior, at quæſita ferro perbrevis poſſeſſio eſt, nec tamen utriſque deſunt patroni, qui vel ad horum vel illorum nutum ſe inflectant, & veluti toti dominorum ſuorum gulam habeant, ac jus noſtrum ad ſuum placitum, & eorum, quibus inſerviunt, commodum & utilitatem detorqueant, ubi & Cothmann, *num.* 2. iſtius quoque rei exemplum allegat, hinc conſtat, & experientiâ compertum habeo, unius regimen in una provincia vel civitate plurium regimine potius eſſe, ſic & Monarchicum ſtatum cæteris meliorem, quemadmodum autem hoc ipſum apud pleroſque defenditur, ita & olim cognitum fuit Poëtæ dicenti,

Multos imperitare malum eſt, Rex unicus eſto,

& comprobatur per Gail. 2. *obſ.* 153. *num.* 4. *&* 5. & DD. communiter. Sic Romanos geminos unum non capiebat, quos unum uteri ceperat & concluſerat hoſpitium, ait S. Cyprian. Saluberrimum, inquit Livius *lib.* 3. in adminiſtratione rerum magnarum eſt, ſummam Imperii penes unum eſſe, quemadmodum Alexander Magnus Dario reſpondit, neque Mundum duos Soles, neque Orbem terrarum duos Reges admittere, quod & conteſtatur Juſtinus *lib.* 12. *n.* 43. unam coronam duobus capitibus non convenire, multorum ſermone agitatum eſt proverbium, Hotomann. *de feud. cap.* 28. & ſcil. Criſpius ad Tiberium Imper. apud Tacit. *Annal.* inquit, eam conditionem eſſe imperandi, ut non aliter ratio conſtet, quam ſi uni reddatur; omnem poteſtatem, inquit Tacitus 1. *Hiſtor.* ad unum conferri pacis intereſt, ratio quoque adducitur in Peguera *deciſ.* 10. *in addition.* latè Petrus Gregorius Tholoſanus *de Republ. lib.* 5. *cap.* 3, *&* 4. num Monarchia melior ſit & utilior aliis generibus adminiſtrationum Rerumpublicarum, & dicit illam eſſe arduam quæſtionem, & ſemper agitatam, ſed Principatum Monarchicum eſſe utiliorem, unde Thucydides ait, multitudinem imperantium plurimum nocere, & regimen eſſe nullum aut incertum, eumque ſtatum, ſcilicet Monarchicum, optimum, antiquiſſimum, & ordini naturæ convenientiſſimum, plerique tam Theologi, quàm Politici docent, & evincitur aliquo modo ex illo vulgato Proverbio: Viel Köche verſaltzen den Brey. Et illud Poëtæ:

Segnius expediunt commiſſa negotia plures.

2. Quocirca verè inquit Aſinius Gallus apud Tacitum *libr.* 1. *Annalium*, unum eſſe debere Imperii caput, unius animo regendum, quod ipſum exornat latè Lipſius *libr.* 7. *Polit. capit.* 1. *&* 2. pro quo facit pulcher Textus, *in cap. in apibus* 7. *quæſt.* 1. Et ex philoſophorum ſententia comprobat Covarr. *practic. quæſt. cap.* 1. *num.* 2. Homerus 1. *Iliad.* inquit, Bonum non eſt pluralitas principantium, illuſtratur in Barboſa *in cap. Moyſes, num.* 5. *diſtinct.* 7. quamvis Vaſquius *lib.* 1. *contro.* 21. *num.* 34. nocentiſſimum putet unum eſſe totius Mundi dominum per rationes ibi allegatas: quas quoad Pontificem maximum nullatenus, immò ne quidem quoad Imperatorem concludere autumo, utpote qui per ſuas poteſtates, illum, quem præſupponit defectum defenſionis, ſupplere & regere poſſet.

Interim, quia regnantes multi ſunt, & 3. hodie etiam nimis notum eſt illud Ethnicum, ſi jus violandum, regnandi cauſa violandum eſt, videmus, & re ipſa quotidie experimur, iſtas Juriſdictionum conflictiones & confuſiones adeo invaleſcere, ut non obſtantibus hinc inde concordatis & placitis, vitia ipſis remediis ſemper ſint validiora, quare è re boni publici foret, ſi caſus competentes & controverſi inter Judices imprimis Eccleſiaſticos & ſæculares, ad tollendas diſcordias ſuo foro & Judicio aſſignarentur, & qui tales, decideretur, ne detur anſa diabolo, ut inter ipſos, rixas incitet, inter quos pax unica & unanimis, ſummo ſtudio conſervari deberet, Borellus *in ſumma deciſionum. lib* 2. *tit* 35. *num.* 171. verum dicit, operatio iſta ad illos pertinet, Mundum quibus regere datum eſt, de quibus tandem coram ſupremo Judice in diebus noviſſimis exactam rationem reddere cogentur,

Digitized by Google

gentur, quo in loco non aderunt ſatellites, nec famulorum ordo, ſed æquales erunt ſine perſonarum acceptione, Iudicium ſummi Iudicis exſpectantes, nam quamvis finis & ſcopus Iuriſdictionis ſit jus reddere, & ſuum unicuique tribuere, in quem finem diverſa tribunalia, judiciaque conſtituta videmus, de quibus dici poteſt.

Hic locus odit, amat, punit, conſervat, honorat,
Nequitiam, pacem, crimina, iura, probos.

Qualitas autem tribuens Iuriſdictionem
4 quomodo probetur, docet Cardinal. Tuſch *litt. Q. concluſ.* 18. *& ſequent.* Verumtamen confuſæ Iuriſdictionis cauſam puto multiplicem eſſe, & quidem primam, quod illa aliter in ſcholis diſputetur, aliter illa practicetur, ad quod dum quidam Scriptores non ſatis reſpexêre, graviter lapſi ſunt, quandoquidem Iuriſdictionalia potius ex recentioribus conſuetudinibus & Imperii Conſtitutionibus, quàm ex Legibus Romanis determinanda ſunt, Beſoldus *de Jurisdictione Imperii, capit.* 10. *per totum, & in Theſauro practic. litt. B. numer.* 93. *verſ. ſic commodè in verbis, Juriſdictionis earum controverſiarum deciſionem potius uſus, quàm Romanæ leges, ſuppeditat*, quæ ſæpius à propoſito nobis ſcopo tantum diſtant, quàm priſtinæ Reipublicæ ſtatus ab hodierno abſceſſit, Idem fatetur Raudenſis *de Analogis. capit.* 13. *numer.* 4. *in verbis, at vero inſpecto ſæculo noſtro*, cujus facies longè diſtat à facie ſæculi Romanorum, ſic in Magiſtratibus urbium hodie multa immutata eſſe dicit Chriſtinæus *volum.* 5. *deciſ.* 24. *numer.* 36. *& ſequentib.* ubi tamen quandam convenientiam oſtendere conatur, prædicta latiùs proſequitur Knichen. *Tractatu de jure territorii, in Epiſtola dedicatoria*, ubi & accommodatur.

5\. Porrò tam incertæ ſunt hodie de Iuriſdictione opiniones, conſuetudines & obſervantiæ, quas uſus, neceſſitas, aut quandoque adulatio peperit, ut ſine magna difficultate expediri nequeant, & quemadmodum ad exſolvendas veteris Iuriſdictionis tricas Viglius putabat ab inferis reſuſcitandos veteres Iuriſconſultos, ita ad enucleandos hodiernæ Iuriſdictionis varios modos neceſſaria videtur pragmatica ſanctio Adami Keller *de offic. Iuridic. polit.* 2. *capit.* 12. Paurmeiſter & Matth. Stephani *de Juriſdic.* Inter cæteros pulchrè de Iuriſdictionibus & earum Iudiciis ſcripſit Knichen *de iure territorii*, ibi paſſim, Martha *Tract. de Juriſdict.* & aliqua in Cardinal. Tuſcho *litt. I. de Juriſdict.* & dicto loco Arnoldus Reyger *in Theſauro Juris.* item Borellus *in ſumma deciſionum, titul.* 41. *& ſequent.* & utrobique varii caſus & quæſtiones: Sicuti & in praxi caſus utiles de omnimoda & baſſa Iuriſdictione & ſignis ejus, & aliqua de Regalibus apud Beſoldum *in Theſauro practico, litt.* L *verb.* Lehen / in conſilio ſubjuncto, quem in caſibus occurrentibus legiſſe non pigebit, junctis traditis per VVehnerum, *practic. obſervat. litt. Z. verb. Zent.* ibi quoque varia & notabilia quotidie in praxi occurrentia, *& in fine* vides, quod hæc materia magis in uſu practico & conſuetudinibus addiſcenda & practicanda ſit, hodierno vero tempore potius legionibus quàm legibus Iuriſdictiones defenduntur: Confuſionis altera cauſa eſt, quod uſurpetur & exerceatur Iuriſ.

Juriſdictio non competens, hinc oriuntur iſtæ controverſiæ, quas tradunt DD. & quotidie controvertuntur de foro competenti, cum tamen Juriſdictiones inter ſe diſtinctæ & ſeparatæ ſint, & vulgo notæ theoricæ, quis non debeat falcem mittere in alienum meſſem, neque ſe immiſcerere rebus alienis, *l. culpa, ff. de reg. Jur. cap. quoniam, diſt.* 10. ubi cavetur, ne Pontifices rebus ſæcularibus implicentur, (ſed quomodo hoc, & titulus, ne clerici ſæcularibus negotiis ſe immiſceant, procedat, pulchrè & doctè explicat Raudenſis *de Analogis, cap.* 39.) quibus Princeps Politicus præeſt, nec è contra, *cap. Imperialem, diſtinct.* 10. ratio colligitur ex D. Thoma de Regimine Principum, *cap.* 23. ita ut una poteſtas alteram poteſtatem juvare debeat, Conrad. Lancell. *de iure publico perſonarum, hoc eſt, ſtatutum omnium, lib.* 1. *cap.* 1. §. 3. *verſ.* 1 Ratio quoque colligitur in Zoanetto *tract. de Romano Imperio, num.* 177.

6. Priori caſu quæſtio in praxi ſæpè occurrit, de violata & turbata Juriſdictione, de quo VVeſenbec. *part.* 1. *conſil.* 33. Knichen. *de iure territorii, cap.* 2. pœna autem violatæ Juriſdictionis eſt, quod poſſit criminaliter puniri, Lucas de Penna *in l.* 1. *num.* 39. *in fin. Cod. ut nemo ad ſuum patr.* Menoch. *conſil.* 95. *num.* 5. *& ſeq. lib.* 3. Hondendedus *conſil.* 230. *numer.* 89. *lib.* 2. prout vidi Judicem quendam Latonicum, in civilibus cauſis notionem tantum habentem Clivis incarcerari, ex eo ſolum, quod vigore aſſumptæ Juriſdictionis cadaver hominis, uti hic per dominos Vice Comitem & Scabinos alti-Judicii fieri moris eſt, inſpexerat, deque vulnere ſeſe informaverat, qui tamen me advocato non diu poſt dimiſſus fuit, neque enim pœna violatæ Juriſdictionis locum habet, quando fit aliquis actus turbatorius ſine dolo & animo turbandi Iuriſdictionem, Innoc. *in cap.* 1. *num.* 4. *verſ. Sed tunc tantum, & numer.* 6. *x. de offic. delegat.* Cephal. *conſil.* 661. *numer.* 64 *& ſequentib.* plures allegat Farinac. *pract. crimin. de crimine laſæ Majeſtatis, quæſt.* 114. *numer.* 110. *& ſequentib.* ubi dicit, quod ſi turbans non prætendat ad ſe pertinere Iuriſdictionem, non dicatur turbare per aliquem actum turbativum, immò docet Hondended. *dict. conſil.* 95. *numer.* 55. *& ſequent.* quod ſtetur juramento turbatoris jurantis, quod animum turbandi non habuerit, dicitque id communiter eſſe receptum, aliàs criminaliter agi poteſt pro turbata Iuriſdictione, Gratianus *tom.* 1. *diſceptat. forenſ. capit.* 154. *numer.* 1.

Sæpè etiam fit iſta confuſio ratione prætenſæ conſuetudinis cognoſcendi (vide Card. Tuſchum *litt. C. conſuetudo circa Juriſdictionem Eccleſiaſticam & laicalem, concluſ.* 885.) in cauſis Clericorum vel aliis ſpiritualibus ex tolerantia fortè immemoriali propugnata, quaſi Superiorum tolerantia contra regulas Juris faciat Jus in oppoſitum & licitum, quod aliàs erat illicitum, jura & DD. allegat Raudenſis *de Analogis, capit.* 39. *numer.* 147. *& ſequentib.* ubi de tolerantia illa, quod officiales laici receperint contributiones à Clericis, & patientiâ ſeu tolerantiâ conſenſum induci aſſerunt DD. allegati apud Arnoldum Reiger *in Theſauro Juris litt. P. verb. patientia,* & latiùs ibi: Verùm in hiſce & ſimilibus cauſis præter tradita Maſcard. *de probat. concluſ.* 225. *num.* 5. *& ſequentib. & num.* 11. *& ſeqq.* quod quis cum mala fide in æter- 7

num

num non præſcribat, neque contra Papæ, vel Imperatoris ſuperioritatem, allegare ſolebam doctrinam Munnoz *de ratiocin. c. 7. num.* 18. *& ſeq.* quod vitium incapacitatis ne quidem tollatur immemoriali tempore, prout laicus incapax eſt cognitionis, ſuper prædictis ibi alia notabilia tradit, juncta doctrina Bonacinæ, *de Cenſuris in Bulla Cœna contentis, diſput.* 1. *quæſt.* 14. *punct.* 1. *propoſ.* 2. *num.* 6. ubi ne quidem propter conſuetudinem immemorialem licet confugere ad ſæculares, & *d. diſput.* 1. *quæſt.* 15. *punct.* 4. §. 3. *propoſ. un.* & §. 4. quod Principes & Judices ſæculares non poſſint prætextu conſuetudinis immemorialis ſe defendere vel excuſare, avocando à Judicibus Eccleſiaſticis cauſas ſpirituales vel ſpiritualibus annexas, vel in cognitionem cauſarum Eccleſiaſticarum ſe intromittere, ubi hoc ipſum multis probat. Vide Covarr. *practic. quæſt. cap.* 31. *num.* 2. neque relevat prætenſa tolerantia, quia uti dicit Burgatius *tract. de irregularitate & diſpenſ. part.* 7. *de tacita diſpenſatione, quod eſt cap. fin.* Eccleſia diſſimulanter multa tolerat, quæ per hoc non approbat, vide me *ſuprà part.* 1. *tit.* 1. de tolerantia, & præter notata *inferius cap.* 5. tradita à Paciano *de probat. lib.* 1. *cap.* 29. ubi axioma illud, Tacens conſentire videtur, explicando pleniſſimè tractat, an & quomodo tacens cenſeatur conſentire, vel non, ibi, & *numer.* 86. *& ſeqq.* docet, quod Principes laici non poſſint conferre beneficia Eccleſiaſtica, ita ut nec præſcriptio immemorialis excuſet, ſi nec apparet expreſſè de privilegio Apoſtolico, nec juvat tolerantia Papæ tacita, nam potius diſſimulare quam conſentire videtur rurſus Pacian. *cap.* 30.

De prædicta regula: an tacens habeatur pro conſentiente, & quomodo per tolerantiam videatur Papa diſpenſare, diſtinctè docet Felinus *in cap.* 1. *num.* 11. *x. de treuga & pace*, item *in cap. cum M. Ferrarienſis ſub num* 80. *x. de conſtitut.* quod tolerantia non habeatur loco tituli, etiam in perſona, quæ poteſt tacitè diſpenſare, quodque actus conſiſtens in pati, numquam inducat diſpenſationem, ſic & docet Barboſa *in cap. denique, ſub num.* 4. *diſtinct.* 4. quod tolerantia Papæ, qui ſolum permittit, & non adprobat actum, non faciat eum licitum, ſic interdum quod quis permittit, non dicitur adprobare, per notata, à Luca de Penna, *in l. omnes, num.* 20. *& ſeq. Cod. de Decurionibus*, faciunt, quæ tradit idem Barboſa *in cap. quia propter* 42. *x. de Elect. ſub num.* 16. quod ad inducendum quid contra Canones, requiratur ſcientia & expreſſus conſenſus Papæ, etiam quotocumque temporis ſpacio illud fuerit obſervatum, ubi allegatur pulchra ratio, & procedit maximè, quando lex vel Canon continet decretum irritans, quodque conſuetudo non poſſit tollere incapacitatem, & facit *cap. fin. de conſuetudin.* ad quod tamen reſpondet Raudenſis *dict. loc.* illud locum habere, ubi eſt ſola conſuetudo laicorum, ſecus ubi concurrit tolerantia Papæ & Eccleſiæ, quia Superiorum tolerantia contra regulas Juris, facit Jus in oppoſitum, quod utique de expreſſa tolerantia intelligi docet Barboſa, quia videmus ſæpè diu tolerata tacitè fuiſſe revocata, ſymbolizat autem hæc doctrina cum iſta vulgata Theorica, quod tacens quidem cenſeatur conſentire, non tamen in præjudicium ſive detrimentum ſuum, 8.

de quo aliqua immemorabilia apud Roſenthal. *de Feudis, cap. 9. concluſ. 77. & ſeqq.* Cardinal. Tuſch. *litt. C. concluſ.* 752. Menoch *lib. 6. præſumpt.* 99. Bartol. *quæſt.* 7. ubi quoque pulchra quædam. Gratianus *lib. 1. diſceptat. forenſ. cap. 68. num. 16. & ſequentib. & cap. 336. numer. 25. & ſeqq* quod actus conſiſtens in pati, non arguat conſenſum, ibi, an diviſio ſit actus poſitivus, quod maritus retinens dotem uxoris non cenſeatur per hoc adire hæreditatem, item præſens & tacens, cur, & quando cenſeatur conſentire, & renunciare Juri ſuo, vel non, pulchrè Cavalc. *part. 1. deciſ.* 33. quam deciſionem vide, & nota in caſu occurrenti. Adde Vaſquium *de ſucceſſ. reſolut.* §. 5. quæ præſumantur ex longo tempore, an mandatum, an patientia, &c. latè de prædicta Theorica Jaſon. *in l. quæ dotis, ff. ſolut. matrimon.* & aliquot declarationes tradit Riccius *part. 4. Collect.* 1040. Caſtilio *de uſufructu, cap. 2. num.* 101. *& ſequentib.* & præter Doctores *in l. ſicut, § non videtur, ff. quibus modis pign. vel hypotheca ſolv.* Vide Pacianum & Maſcardum, *de probation.* Ex quibus multos caſus reſolvere, & declarare poteris, vereor tamen, ne non tales poſſint ſe fundare in poſſeſſorio, allegantes id ſe feciſſe ex privilegio Pontificio ultra tempus immemoriale, quod non eſt merè ſpirituale, ut eſt cognitio ſuper hæreſi, ſimonia, &c. nam hoc modo planè eſſet incapax, Butr. Imol. & Abbas *in cap. cum Apoſtolica, de his quæ fiunt à Prælat.* Lambert. *de jure patron. lib. 1. part. 1. artic. 3. quæſt.* 10. Adde tamen tradita inferius *cap.* 5. nam & Raudenſis *dict. cap.* 39. *num.* 142. docet, poſſe ad aliquem pertinere poteſtatem ſeu Juriſdictionem tripliciter: Primò ex ſe, ſecundò ex uſu, tertiò ex privilegio ſeu conſuetudine, qui ibi & *per totum caput hoc* id inducit [illegible] Clericorum Juriſdictione, vide *ad eum*, quia docta ſunt, & latè de Juriſdictione in variis caſibus, Tepat. *in Compend. deciſion. tit.* 133.

Non minus frequens eſt Juriſdictionum confuſio in quæſtionibus facti & Juris, de quo infra *de Quæſtionibus*, item in cauſis quæ dicuntur mixti fori, item indivi[illegible]æ prorogatæ, ac præventæ Juriſdiction[illegible], vel etiam quando omninò negatur, de quibus vide *in ſequent. capit.* hoc interim addidero, etiam hodie, ob territoria vi invaſa, Juriſdictiones mirabiliter confundi, ſed ſciendum, quod vi occupantes territoria non acquirant Juriſdictionem, Schvvanmann. *obſerv. Camer.* 9 ibi hoc ipſum præjudiciis confirmat, adde *obſer. ſequent.* 10. an occupans territorium juſto titulo, Juriſdictionem in ſubjectis exercere poſſit & de Civitate quæ metu coacta Tyranno fidem dedit, Colerus *de proceſſ. execut. part. 2. capit. 3. num.* 344. adde notata per Doctores *ad leg. decernimus, Cod. de Sacroſanct. Eccleſ.* Si Princeps autem fiat Tyrannus, quale remedium ſuperſit, tradunt Politici, orationem in medium adducit Soto relatus à Vaſquio *lib. 1. contr. 22. numer.* 6. hiſtoriis vide exornatum apud Petrum Gregorium Tholoſ. *de Republ lib. 7. capit.* 17. de invaſis Principatibus per vim illegitimè, & de ambitione regnandi, ejuſque malis, & *capit.* 18. de occupata tyrannide per dolum, ubi de malo & effectu doli. Violenta, inquit Seneca, imperia nemo continuat diu, quod exornatur 9.

Digitized by Google

natur apud eundem Gregor. Tholoſanum *de Republ. lib.* 21. *cap.* 1. *& ſequentib.* ubi & de ſignis & prodigiis hodie frequentibus, & *lib.* 26. *c.* 7. diſputat, num Tyrannus à quolibet occidi poſſit impunè. Nihil rerum mortalium tam inſtabile ac fluxum eſt, inquit Tacitus *lib.* 13. *Annal.* quam fama potentiæ non ſua vi nixæ, prædictis adde Beſoldum *in Theſauro practic. litt. H. verb.* Huldigung/ *num. verſ. notand. his & ſeqq.* quod domini antiqui non amittant poſſeſſionem ſubditorum, ſi ab aliis injuſtè fuerint detenti, & de eorum voluntate appareat, Gail. *de Arreſtis*, *num.* 22. *& ſeqq.* Ita ſi Papa, Imperator, Rex Franciæ faceret aliquam Civitatem fidelitatem ſibi jurare, cum ſua non eſſet, non valeret, & ita dicit concluſum fuiſſe in Camera, atque extenditur apud Gail. 2. *obſ.* 54 *num.* 8. Et ratio prioris hæc quoque eſſe poteſt, quod ſubditi non poſſideant jus ſuperioritatis, ſed poſſideantur, nullam igitur poſſeſſionem in alium transferre poſſunt, Bartol. *in l. quod meo, ff. de acquir. poſſeſſ.* adde notata Doctorum *in l. fin. Cod. dict. tit.* quodque Regna & Provinciæ mala fide occupata ex intervallo, ſemper recuperari poſſint, Vaſquius *de ſucceſſionum progreſſu*, *in præfat. num.* 155. *in fin.* quodque occupatores tales non habeant juſtam poſſeſſionem, tradunt Doctores apud Magerum *de Advocatia armata, cap.* 9. *num.* 437. *& ſeqq.* adde tradita *num* 422. *& ſeqq.*

CAPUT II.

De ſummi Pontificis Iuriſdictione, & utroque gladio, & inde illata in praxi.

DE ſummo Pontifice, ejuſdem poteſtate & juriſdictione, tam varii ſunt variorum Tractatus, ut oleum & operam videar perdere, ſi quid addere velim rei jam antea ſatis demonſtratæ, vide tamen allegata apud Barboſam *in cap. cuncta* 9. *quæſt.* ; quod Papa ſit ordinarius ordinariorum, & concurrat cum omnibus ordinariis, habeatque pro propria Diœceſi totum orbem, puta in ſpiritualibus, Abbas *in cap. vergentis, de hæret.* aliàs expreſsè decernit Concilium Tridentinum *de Reform. ſeſſ.* 24. *cap.* 20. primas cauſas per locorum ordinarios cognoſcendas terminandaſque eſſe, ac proinde prius dictum, puta quod Papa concurrat cum omnibus aliis, poſſet accipi de abſoluta & plenaria poteſtate Papæ, non de ordinaria, ut in caſibus relatis per Cavalc. *part.* 2. *deciſ.* 4. colligitur, ubi & de illa Theorica, quando ſuperior manus appoſuit, Judex inferior non poteſt ſe intromittere, & quod Papa habeat dominium in univerſali bonorum Eccleſiæ, non verò in particulari, vide *ibi*. Quocirca ſubjungam tantum, quæ potiſſimum ratione confuſionis Juriſdictionum in praxi occurrere vidi, dum aliqui ſcilicet Acatholici utrumque negant gladium, Catholici verò omnes gladium ſpiritualem agnoſcunt, aliqui verò temporalem negant, aliqui verò concedunt, ſed ejuſdem exercitium in rebus ſæcularibus non admittunt: Inprimis igitur vide Doctores pro 1.

& contra allegatos apud Cœvallos *in Speculo commun. opin. quæſt.* 339. ubi pro opinione negante gladium temporalem, adducuntur duodecim fundamenta, & multi inſignes Doctores, quibus adde relatos à Magero *de Advocatia armata, cap.* 9. *numer.* 157. *& multis ſequentib.* ubi inter cætera quæritur, an Imperator Romanus teneatur Pontifici juramentum ſubjectionis præſtare, item an Imperium authoritate & beneficio ſummi Pontificis ad Germanos translatum fuerit, & quemadmodum, reſpectu poſterioris quæſtionis ibidem, pro & contra graviſſimæ adducuntur authoritates, ita quoad priorem quæſtionem negativa defenditur hoc fundamento, quod Imperator ſit ſupremus omnium, & in temporalibus nemini ſubditus, ne quidem Papæ, niſi in ſpiritualibus, ideoque dicitur ibi, quod Imperator in temporalibus præſit etiam omnibus Eccleſiaſticis perſonis quibuſcunque. Et ex Covarr. *in cap. peccatum, p.* 2. §. 7. *num.* 7. *de reg. Iur.* dicitur ſalvâ Eccleſiæ Catholicæ definitione, Romanum Pontificem nec actu nec habitu univerſi orbis, ne quidem in ipſos Chriſtianos, temporalem habere Juriſdictionem, niſi quatenus ea eſt ad ſpiritualis Juriſdictionis & poteſtatis utiliorem & faciliorem uſum, adeo ut Papa non habeat niſi Juriſdictionem in temporalibus, in ordine ad finem ſpiritualem, Sotus *de Iuſt. & jur. lib.* 4. *qu.* 4. *art.* 1. *&* 4. *ſententiarum quæſt.* 25. *qu.* 2. *art.* 1. Card. à Turrecrem *lib.* 2. *ſumma de Eccleſia c.*113. *& ſeqq.* Bellarm. 1. *tom. contr. p.* 3 *lib.* 5. & allegati per eoſdem, & quidem apud Vaſq. *de ſucceſſionum progreſſu in præfat. num.* 155. *& ſeq.* quod Juriſdictio Eccleſiaſtica in temporalibus ſit à populo, in ſpiritualibus verò à Deo, & utraque limitata ſubditorum utilitate tenus.

Cui convenit quod An. 1338. ab Imperii Statibus & Electoribus decretum eſſe conſtat, Imperatorem neminem niſi Deum & enſem Imperialem recognoſcere, item an Papa habeat temporalem Juriſdictionem in toto, vel etiam an poſſit exercere juriſdictionem temporalem Imperio vacante, utramque eſſe arduam quæſtionem dicit Vaſq. *lib.* 1. *contr.* 21. *& ſeq.* ubi ſunt argumenta pro iſta negativa & alia reſoluta, ibi & quod olim per Imperatores fuerint electi ſummi Pontifices, atque Imperium eſſe immediatè à Deo, unde Ludovicus Bavarus Imperator declaravit Reos læſæ Majeſtatis omnes, qui dixerunt Imperium eſſe à Papa, prout refert Pacianus *lib.* 2. *de probation. cap.* 35. *numer.* 34. è contra à Pontificibus declaratum, Imperium eſſe ſuppoſitum Pontifici, ubi multa dè Imperatore, quomodo devenerit ad Germanos, item de Papa, Regibus & Ducibus, de altercationibus inter Pontificem & Imperatorem Fridericum II. extant verſus, ipſius. 2.

Imperatoris:

Roma diu titubans longis erroribus acta
Corruit, & Mundi deſinet eſſe caput.

Pontificis:

Niteris incaſſum navem ſubmergere Petri,
Fluctuat, aſt nunquam deſinet eſſe ratis.

Imperatoris.

Fata volunt, ſtellaq; docent, aviumque volatus,
Quod Fridericus ego, malleus orbis ero.

Pontificis:

Fata volunt, Scriptura docet, peccata loquuntur,
Quod tibi vita brevis, pœna perennis erit.

Qui & *in cap. fundamenta, de elect. in* 6. coluber tortuoſus juſto Eccleſiæ judicio reprobatus dicitur.

Hoc

3. Hoc enim proprium eſt Eccleſiæ, ut tunc vivat cum læditur, tunc intelligat cum arguitur, tunc ſecura ſit cum deſeritur, tunc obtineat cum ſuperata videtur, & ut S. Chryſoſt. ait, Eccleſia impugnari poteſt, expugnari non poteſt, tela mittuntur, ſed ejus murus non perforatur, machinæ præparantur, ſed turris Davidica non eliditur, augetur religio Dei quantò magis premitur, Lactant. *cap.* 19. Nulla vis humana, inquit Seneca *contr.* 2. divinis reſiſtit, exornatur à Barboſ. *in cap Conſtantinus diſt. 96.* ubi ait, quod affirmans donationem à Conſtantino Imperatore Eccleſiæ non eſſe factam, non procul ſit ab hæreſi, vide ibi DD. pro & contra allegatos, cujus & meminit Scaccia *de judic. lib.* 1. *c.* 11. ubi & de utraque Pontificis poteſtate latius agit, idem *de appellat. quaſt.* 7. *num.* 75. ubi declarat quod Pontifex hanc habitualem juriſdictionem non deducat unquam ad actualem, ut ipſemet exerceat, niſi ex cauſa, ubi & *num.* 77. refert DD. affirmantes, Conſtantinum Imperatorem donaſſe Eccleſiæ univerſum occidentem reſervata ſibi ſolum urbe Neapolit. pro Camera Imperii, ſi hodierno tempore talis fieret donatio, Proceres Imperii eam invalidam & nullam abſque dubio denunciarent, qui autem eam ſeu priorem validam dicunt, utramque quoque poteſtatem facilè admittent & admittere debent, ratione verò prædictorum in cauſa maximè inter partes controverſa ſuſtinui, quod Judex Eccleſiaſticus de cauſa civili, ex ſpirituali coram eo pendente, incidente, ut puta cauſa dotis ex matrimonio, cauſa hæreditatis ex nativitate, hæreſi, &c. validè cognoſcat Vantius *de nullitatibus ex defectu Iuriſdict. ordin. num.* 57. *& ſeqq.*

4. Porrò opinioni neganti utrumq; gladium eſſe penes Pontificem contradicit altera communis, multis fundamentis propugnata à Cævall. *d. loco num.* 46. *& ſeqq. uſq; ad fin.* adde Petrum Bertrand. *de orig Iuriſ dict. ſeu de duabus poteſtatibus*, item Raudenſem *de Analog. cap.* 39. ubi contraria reſolvit, & hanc ſequuntur Doctores allegati in Barboſ. *in cap.* 1. *num.* 3. *de probat. & in cap. ſolitæ, de major. & obed.* plurimos Doctores allegat Borel. *in ſumm. deciſ. lib.* 1. *tit. de ſummo Pontifice* 4. *n.* 3. ibi & ſe remittit ad commentarium, quem de Pontificia utriuſque gladii poteſtate ſcripſit, & hanc plenitudinis poteſtatem Pontifici, in perſona B. Petri Chriſtus ipſe conceſſit, ut loquitur text. *in Clement. de ſent. & re jud. cap. Paſtoralis in fin.* & Scaccia *de ſent. & re jud. cap.* 1. *glos* 1. *quaſt.* 1. *num* 114. *& ſeq.* ubi diſſolutis contrariis docet, quod Imperium & in ſpiritualibus & in temporalibus fuerit collatum Chriſto, & hæc poteſtas à Chriſto fuerit tranſlata in Petrum, quo me brevitatis cauſa remitto, junctis iis quæ tradit *lib.* 1. *de judiciis cap.* 11. *num.* 5. *& ſeq.* quia non intendo hanc affirmativam ullatenus in dubium revocare ita firmatam in Extravag. unam ſanctam *de majoritate & obedient.* extravagantes autem authenticæ ſunt, dum practicantur, aliàs non, juxta Baldum *in proœm. decretalium*, & ſatis multa pro hac ſententia allegat Barboſa *in cap. quoniam, diſtinct.* 10. & ibi remiſſivè.

Ad noſtrum propoſitum tamen modificanda erit hæc affirmativa opinio, quod ſummus Pontifex in propriis terris gladium vel poteſtatem ſæcularem habeat actu, in terris verò Principum ſæcularium tantum habitu, & aliàs puto affirmativam veram, quod Papa utrumque gladium habeat, quo ad jus poteſtatis, non verò quo ad exerci- 5.

tium poteſtatis, cum aliorum Juriſdictioni non intendat præjudicare, *cap. per Venerabilem, & cap. cauſam*, qui filii ſunt legitimi, *cap. Novit. de judic. cap. ſolita de majoritate & obedient.* & paſſim DD. hinc fieri poteſt talis concluſio, quod Papa ſit Imperatore aliiſque Principibus in ſpiritualibus, non verò in temporalibus, ſuperior, Sotus *lib.* 4. *de Iuſtit. & Iure, quaſt.* 4. *art.* 2. & proinde declarari poterunt jura dicentia, Papam Imperatore aliiſque Principibus eſſe ſuperiorem, atque ab illo pendere, ut vera ſint in ſpiritualibus, non verò in temporalibus, Decius *in d cap. Novit. num.* 59. *& ſeqq. x. de judic.* ac ita dicit Alciatus *in l. placet*, *Cod. de ſacroſ. Eccleſ.* quod Papa habeat poteſtatis plenitudinem in ſpiritualibus, non autem in temporalibus, pro quo faciunt *cap. Quoniam, diſtinct.* 10. *cap. cum ad verum*, & *cap. ſi Imperator, diſtinct.* 96. de poteſtate utraque ſpirituali & temporali agit Covarruvias *in regul. peccatum, part.* 2. *de regul. jur. in* 6. more ſuo doctiſſimè; & hoc modo & ſenſu cæteris paribus, in praxi defendenda venit opinio negativa apertè canonizata, quod tunc eſſe dicitur, quando eſt poſita in canone, Petrus Gerhardi *ſingul.* 28 *num.* 3. ex conſequenti tamen Papa habet poteſtatem ſæcularem, in quantum eſt neceſſaria ad conſervationem rerum ſpiritualium, ad directionem hominum, ad ſalutem æternam, & correctionem peccatorum, ſic in effectu tenet Cævall. *d. loc. num.* 72. *&* 78. dum dicit, quod & Jure Divino ſint diſtinctæ temporalis & Eccleſiaſtica Juriſdictio, ut procedat, quoad actum & exercitium, non verò quoad habitum, hoc enim caſu non ſunt diſcretæ nec ſeparatæ juriſdictiones, ſed reſident penes Papam virtualiter & eſſentialiter, habetque Papa Juriſdictionem temporalem in iis, quæ ad regimen & ſalutem animarum pertinent.

Hiſtoriam refert Menoch. *de arbit. caſ.* 401. *n.* 27. quod Gregorius VII. Pont. Max. Henricum III. excommunicaverit, & Imperatorii muneris dignitate privaverit, quia Sacerdotia venalia habuerat, ſubſtituto eidem Rudolpho Saxone; aliud exemplum refert Petrus Gregor. Tholoſan. *lib.* 7. *de Republ. cap.* 2. *de ſummi Pontificatus principatu ſub num.* 5. ubi & quod utroque gladi uti poſſit Pontifex, dum redundat abuſus poteſtatis ſæcularis in impugnationem fidei & blaſphemiam Creatoris, & in manifeſtam poteſtatis Eccleſiaſticæ injuriam, tunc enim Eccleſiaſtica poteſtas habet dominium regitivum, directivum, regulativum & ordinativum, & præter notata de Clavium poteſtate à Barboſa *in cap. quodcunque* 24. *quaſt.* 1. adde diſcurſum ipſius Tholoſan. *lib.* 26. *cap.* 5. *num.* 7. *& ſeqq.* dantur namque duæ Juriſdictiones, una ſpiritualis, altera temporalis, jure divino diſtinctæ Dreidonns *de libertate Chriſtiana cap.* 4. ita ut omnia ſpiritualia directè ſubſint ſummo Pontifici, unde Ozias à Deo leprâ fuit percuſſus, quia Sacerdotum officia uſurpare voluit *cap. nos ſi incompetenter* 2. *quaſt.* 7. quod cap. uti notabile cum magna gloſſa ibi ſubjuncta vide, temporalia autem ſubſunt Pontifici indirectè eo modo, quo paulò poſt dicitur, cum enim & Papa habeat ſuum finem, oportet etiam ut habeat omnia media apta ad conducendum ad illum finem, unde dici poteſt quod ſummus Pontifex & in temporalibus habeat dominium indirectum, non quatenus temporalia, ſed quatenus ſuo fini ſpirituali inſerviunt, & ita indirectè circa illa ſtatuit, adde pul- 6.

chrum

Digitized by Google

chrum textum *in Clem. de ſentent. & re indic. in cap. Paſtoralis ferè in fin.* qui textus licet loquatur in caſu, ubi bona temporalia jure directo ſpectant ad Eccleſiam, tamen probat prædictam poteſtatem ita, ut Pontifex in terris Regum & Principum non habeat juriſdictionem directè quoad temporalia, ex vi tamen Pontificialis officii habeat ſufficientem poteſtatem ſuper omnia negotia temporalia & ſæcularia, quando id expedierit ad quietem & conſervationem, & Eccleſiæ defenſionem, ad bonum ſpiritualiter, & ad finem Eccleſiaſticæ poteſtatis ſupernaturaliter aſſequendum, ac ita illam poteſtatem habet caſualiter & indirectè in ordine ad ſpiritualia, ita tradit infinitis Doctoribus allegatis Barboſa *in capit. per Venerabilem, n. 39. x. qui filii ſunt legitimi*, quid igitur ſi Principes vel juſtitiam planè denegarent, vel notoriè in gravi cauſa fortè cum ſcandalo contra juſtitiam agerent? quid ſi rerum ſpiritualium cognitionem ſibi aſſumerent? vide *infra de Negligentia*, priora à ſe dicta refert Barboſa cum DD. per eum allegatis *in d. extravag. unam ſanctam,* ubi inter cæteros allegat Covarru. *in reg. peccatum par.* 2. §. 9. *numer.* 7. & ita juxta Cœval. *d. num.* 78. tenet, experientia optima legum interpres, ſic intelligo *capit. inter hanc 33. quæſt.* 7. ubi dicitur quod ſancta Dei Eccleſia gladium non habet niſi ſpiritualem, non occidit ſed vivificat.

7. Ex quibus colligitur, quòd nec Papa neque ejuſdem Legati vel Officiales in cauſis laicorum, quæ planè temporales ſunt, ſeſe intromittere debeant, prout haud pridem à fiſcali Cameræ Imperialis, proceſſus contra Officiales Eccleſiaſticos in cauſa cujuſdam Clerici, cauſam uti dicebatur ſæcularem coram Nuncio Apoſtolico introducentis, inſinuari vidi, fundante ſe in Receſſu Imperii Anno 1512. zu Trier und Cölln, §. item Es ſollen auch/ & ſeq. Wo aber / item in Ordin. Camer. Imper, *par.* 1. *tit* 1. & alibi, quemadmodum & præjudicia videmus apud Gilman. *in ſymphor. lib.* 3. *indeciſionibus ſeu præjudiciis Cameralibus lit. M. tit. mandata inhibitoria*, ubi habet quòd hujuſmodi mandatum immediatè contra Nuncium Apoſtolicum decernatur, item contra Epiſcopum, ne ſe alterius protectioni ſubmittat, aut quicquam in diminutionem Imperii faciat, de quo vide apud eundem *d. loco lit. I.* §. *Imperium Romanum de mandato Caroli V. Imperatoris,* ubi hujuſmodi proceſſus & ſubmiſſiones ſeverè prohibentur, quemadmodum & mandatum in cauſa ſummi Capituli Colonienſis contra modernum Nuncium Apoſtolicum virum ſummæ doctrinæ, & verè Apoſtolicæ vitæ decretum vidi, cum quo deſuper locutus dicebam me mirari mandatum tam contra ſuam Celſitudinem, quàm ipſam partem decerni, nam quoad ipſum Nuncium Apoſtolicum videbatur mihi obſtare *l. fin ff. de Iuriſdict.* Card Tuſchus *lit. T. incip.* Territorium habet obedientiam Domini intra, extra verò ſecus *concluſ.* 52. adeò ut *lit. N. concl.* 35. expreſsè tradat, quòd Judicis ſæcularis negligentia ſuppleri poſſit per Judicem Eccleſiaſticum non è contra, licet & hujus contrarium defendit Cacheran. *deciſ.* 68. *in fin.* tamen prius tenet Raudenſis *de Analog. c.* 39 *n.* 47. niſi fortè mandati Caſſatorii & inhibitorii contra ipſum Dominum Nuncium, hic in Imperio exiſtentem, & contra Imperii Ordinationes juxta præſuppoſitum Fiſcalis procedentem ratio allegetur, quaſi tam Curia ſæcularis quàm Eccleſiaſtica ſuam Juriſdictionem pœnali judicio defen-

defendere queat, ita Gilmannus in terminis *lit. M. verb. mandata inhibitoria*, junctis traditis, *lit. I. verb. Judex, & per Additionatorem ad Ant. Theſaur. deciſ. 131. & ibi* quòd in Gallia & Hiſpania ita obſervetur ex immemoriali conſuetudine, adde noſtra ſtatuta *art.* 60. *& ſeq. & art* 94. & fortè ratio illa meruit, quòd Imperator in exercitio Juriſdictionis major habeatur quocunque alio, ut jam dictum *& cap. ſeq.* docetur, traditque Marian. Socin. *in cap. licet ex ſuſcepto, x. de foro compet.* Quòd Papa in merè temporalibus non habet exercitium Juriſdictionis, & Gilman. *d. loco. in verb. Judex verſ.* ſic etiam ſæpè fit mandatum avocatorium ſine clauſula, cum annexa citatione ibidem, non obſtante addubitatione facta, decretum fuiſſe, hinc etiam in cauſis puta temporalibus ab Officialibus appellatur non ad Nuncium Apoſtolicum, ſed ad Cameram Imperialem vel ipſum Cæſarem, ita præter Gilman. *in dictis locis* in terminis docet Caſpar. VVilhel. *lib* 1. *deciſ. Cam. Imp.* 59. *&* 114. utrobique præjudicia, ubi & mulctatus fuit qui à ſententia Cameræ ad Pontificem provocavit.

2. Ratio eſt, quod non ut Epiſcopus vel Eccleſiaſticus judicavit, ſed ut Princeps Imperii vel ex juſſione Imperiali, quo caſu ad Imperium vel ad eum, qui tranſmittit negotium, appellatio referatur *in Nov.* 123. *c.* 21. *ante* §. 1. & confirmatur ex traditis per Socin. *in d. c. licet.* deindè conſtat quod omnes Electores Principes Imperii tam Eccleſiaſtici quàm ſæculares in Conſtitutiones Imperii conſenſerint, ac omnes pariter ligent, Moller. *lib.* 3. *ſemeſtr. c.* 14. ſic in Brabantia vides judicatum apud Chriſtin. *vol.* 1. *deciſ.* 44. quòd à ſententia Judicis Eccleſiaſtici appelletur ad ſæcularem tanquam ab abuſu, ſi fortè cauſa ad Judicem Eccleſiaſticum non ſpectaverit, ibi aliàs plurimi DD. allegati tradunt, quod à ſententia Judicis Eccleſiaſtici non poſſit appellari ad ſæcularem, tamen notandum quod tradit *deciſ. immediatè præcedente* 43. *num.* 29. *in fin.* quod hodie propter Bullam Cœnæ Domini excommunicentur impedientes curſum literarum Apoſtolicarum, & recurrentes ad laicum, intelligerem hoc ut procedat in iis, quæ iſtius fori ſunt, aliàs non, & rurſus *deciſ.* 46. *in fin.* appellationes iſtas Rota Romana improbat, & rejiciendas judicavit, intelligerem quoad cauſas competentes, vel quæ illius quoque fori ſunt, ſecùs aliàs Ant. Fab. *in Cod. de Juriſd. def.* 4. & *lib.* 7. *tit.* 28. ubi plures definitiones de appellationibus ab abuſu, item apud Papon. *de arreſt. lib.* 19. *tit.* 2. alia in iſta materia ſcribit Choppinus *de ſacra forenſi politia, lib.* 2. *tit.* 1. hinc dicit Boër. *deciſ.* 69. *ſub n.* 3. Papam benè & ſanctè facturum, ſi totam temporalem Juriſdictionem in manus Imperatoris remitteret vel relinqueret, declara quoad eas res ſæculares & profanas, quæ ad ſuam Juriſdictionem ſpectant, VVameſ *tom.* 1. *conſ.* 175. *n.* 4. *in fin. & n.* 5. ubi quaſdam earum refert, vide tamen *infra cap.* 9.

CAPUT III.

De Imperatoris Iuriſdictione & quomodo una aliam juvare, & nullatenus confundi debeat.

DE ſumma Imperatoriæ Majeſtatis Juriſdictione & præeminentia præter Beſoldum *in Theſauro pract. lit. K. verb.* Keyſer/ *num.* 1. *& ſeqq.* & infinitos alios, agit Schvvanman. *obſ. Cam.* 2. *per tot.* ubi & Imperator Dominus mundi vocatur *in l. deprecatio ff. ad l. Rhodiam de iactu, &* communiter concluditur à DD. ipſum non ſolum 1.

reſpe-

reſpectu protectionis & defenſionis, ſed etiam reſpectu univerſalis Juriſdictionis accipiendum ac intelligendum eſſe, ibi & illud Lucæ *c. 2.* exiit edictum à Cæſare Auguſto ut deſcriberetur univerſus orbis , unde & verſus.

——Nullum caput iſta ſuper ſe
Aſpicit, excepto Cælorum Rege poteſtas.

Quod probatur quoque *in l. 7. Cod. de bonis quæ liber. in verbis*, ut enim Imperialis fortuna omnes ſupereminet, & latius exornatur paſſim apud DD. multa de plenitudine poteſtatis & majeſtate adducentes & Seneca *de conſol.* ait, quod humeris Principis totus innitatur orbis Card. Tuſch. *lit. I. concl. 35.* prius & plura alia adducit Caſp. Guilelmus *lib. 2. deciſ. Cam Imp. 185.* ubi & dicit Imperium illud à Deo immediatè eſſe profectum, quod intelligunt quidam Theologi, ut Juriſdictio Imperatoria vel Regia ſit quidem immediatè à Deo creata, ſed tamen ſecundum legem ordinariam non ſit collata huic vel illi Regi immediatè à Deo, ſed mediante conſenſu humano & voluntate, imò & hoc ſtante defendunt plurimi Juriſconſulti non ſequi, Imperatoriam, Regiam vel aliorum Principum poteſtatem à ſpirituali vel Pontificis poteſtate pendere, ut ab illa inſtituatur ſuamque accipiat poteſtatem, ſed eſſe à Deo, unde ſcribunt, Nos Dei gratia Imperator, Rex, Princeps, ſed hujuſmodi aliis relinquo, ſicut & illud quod Caſpar Guilel. *d. loco* tradit ex Bart. quod hæreticus ſit, negans Imperatorem eſſe Dominum & Monarcham totius orbis , hoc ipſum negat Barboſa *in cap. Hadrianus diſt. 63.* & variè declarando reſpondet ad *l. deprecatio & ad l. benè à Zenone Cod de quadrigenii præſcriptione*, & Covarr. *in cap. peccatum numer. 5. de reg. Iur. in 6. p. 2. §. 9.* ubi diſſolvit contraria, & Barboſa allegat rationem quandam, cur Regna Hiſpaniæ ab Imperio exempta ſint, quam lubens prætereo, quia ſi ad praxin indiſtinctè reduceretur, magna inde inconvenientia & ſeditiones oriri poſſent, prius etiam negat una communis relata per Cævallos *in ſpec. comm. opin. quæſt. 576.* & ad propoſitum eſt notabilis textus *in cap. convenior 23. quæſt. 8.* quod cauſarum ſpiritualium Judex ſit Eccleſiaſticus, & cauſarum ſæcularium Judex competens ſæcularis , & uti dicitur, ad Imperatorem politia pertineat, ad ſacerdotem Eccleſia , unde poteſt poni Regula , quod in cauſis Dei ſive ſpiritualibus & Eccleſiaſticis Papa eſt major Imperatore , in cauſis verò ſæcularibus Imperator eſt major ſummo Pontifice Lucas de Penna *in l. mulieres, numer. 27. Cod. de incol.* unde & cautum reperitur, quod unus alterius jura uſurpare non debeat *cap. cum ad verum diſt. 96. & cap. quoniam diſt. 10. cum concord.* Conr. Lancellot. *d. tract. lib. 1. cap. 1. §. 5. verſ. ſecundo cum declarationibus ibidem* & docet Ant. Theſaur. *d. deciſ. 131. numer. 1. & 2.* quod Princeps vel Judex ſæcularis in negotiis Eccleſiaſticis ſeſe intromittere non debeat, aliàs dicitur falcem ſuam in alienam meſſem mittere , & contrarium facientes excommunicantur, vide additionem in pr. quemadmodum nec è contra per jura ſuperius adducta, & tamen Eccleſiaſticos Officiales multa ad ſuum molendinum trahere conari refert Gail. 1. *obſ. 25. n. 3.* & Fachin. *lib. 3. cap. 13.* contra illud vulgatum.

Diviſum Imperium cum Iove Cæſar habet.

Item:

Eccleſiam regit ille ſuam divinaque jura
Imperet, imperium nobis faſceſque relinquat.

cap. *duo ſunt diſt.* 69. *& cap. ſolita de major. & obed.* ad cujus rei confirmationem induci poteſt vulgatus verſus.

Tu ſupplex ora, tu protege, tuque labora.

Uti Germani, der Pabſt bette/ der Kayſer wehre/ der Baur ernehre/ junctis traditis per Tuſchum *lit. I. concl.* 544. quia alias induceretur confuſio meritò evitanda, ut benè advertit Additionator ad Theſaurum *d. deciſ.* 131. quippe & antiquata fuit apud ipſos Romanos illa lex Romuli, Sacrorum omnium poteſtas ſub Regibus eſto, prout videre licet ex traditis per Beſoldum *in theſauro lit. G. in verb.* Geiſtliche *Iuriſdiction.* & pulchrè quoque probat alioquin Acatholicus Hier. Schurff. *cent. 1. conſ.* 48. quod perſonæ Eccleſiaſticæ & bona earundem, uti & Monaſteria ab omni Juriſdictione poteſtatum ſæcularium cujuſque dignitatis etiam Imperialis exempta ſint, & quam horrendum ſit, petere & tenere res Eccleſiaſticas, ibi ſatis oſtenditur junctis *cap. Conſtantinus Imperator*, & *cap. ſatis diſt.* 96. Concil. Trident. *ſeſſ.* 25. *c.* 20. *de reformat.* ubi probatur quod Princeps ſæcularis nihil poſſit innovare in religione, de qua re vide aliquot notabiles quæſtiones apud Beſoldum *in Theſauro practico lit. R. verb. religion.* & ibi remiſſivè, & de incompetentia in rebus ſpiritualibus & Eccleſiaſticis DD. *ad tit. Decretalium de Judiciis & foro competenti.* Bonacinam *de legibus*, item *de cenſura in Bulla cœnæ contentis*, & conſequenter unus alterius exercitium Juriſdictionis impedire non debet, ſed unus alterum, potius juvare tenetur, *cap. Principes ſæculi & ſeqq.* 23. *quæſt.* 5.

2. Quamvis quoad univerſalem Juriſdictionem in temporalibus, per me licebit, accipias illud Martialis.

Quæ tam ſepoſita, quæ gens tam barbara Cæſar.
Ex qua ſpectator non ſit in orbe tuo.

Verùm ſi apud Practicos & rerum intelligentes ſuſtineas, quod Imperator ſit Dominus univerſi orbis, meritò te apud illos ridiculum reddes, nam à Klock *de contribut. cap.* 4. aliiſque opinio Bartoli ſuperius relata reprobatur, interim de Imperatoris Juriſdictione ejuſdemque effectu vide Gilmannum *d. loco in verb. Iuriſdictio Cæſaris*, & quod ex gente Germanica eligi d[illegible]at præter Conradum Lancellotum alioſq[illegible] teſtatur Heigius *lib.* 1. *q.* 1. *& ſeqq.* præju[illegible]cioque confirmat, quod tempore Caroli V. Franciſco primo Galliarum Rege dignitatem Imperatoriam ambiente, tandem obtinuerit ſententia, quæ Imperatorem ex Germanis creandum ſtatuit, ſed non dubito quin multa in contrarium afferri poſſint, & quoad d. ſententiam legibus non exemplis judicandum ſit, pro Germanis aliquot exempla adfert Heigius *d. loco*, prout & contra allegantur DD. in Gregorio Tholoſ. de Repub. *lib.* 7. *cap.* 19. *num.* 17. vide ibi & quid ipſe de hac re ſentiat, fortius eſſe argumentum ſi abſolutè verum, quod Germani ſua virtute Imperium meruerint, uti multi tenent, & conſequenter extera Natio illorum meritorum in præjudicium Germanorum non debebit eſſe particeps.

Verùm diſputent hæc alii, video hoc ipſum Principum Electorum Judicio remitti 3. apud Borellum *in ſumma deciſionum lib.* 1. *tit.* 12. *n.* 39. *& ſeqq.* & plenius in tract. de Regis Catholici præſtantia *c.* 58. cæterum Juriſdictio quotupliciter conſideretur vide Vaſquiũ *de teſtatoris potentia li.* 1. §. 10. *n.* 651. primò ex vi poteſtatis, deinde ex vi confirmationis, tertiò ex vi ſubmiſſionis ſeu conventionis tacitæ vel expreſſæ, individuæ, generalis vel indefinitæ,

finitæ, quartò ex vi rationis cognitæ, intellectæ, vel præſumptæ, unde inducit an & qualiter Imperator vel Princeps habeat Juriſdictionem in clericos & eorum bona, ſicuti de Imperatoria Regiaque poteſtate multi multa ſcripsêre, ego quædam ſupra de adminiſtratione Juſtitiæ, & de æquitate, adde Ant. Perram, de poteſtate princip. Tepatum *in compend. deciſionum tit. 48. de Principis poteſtate & vit.* 94. de Principis regalibus & DD. *in l princeps ff. de legibus* & paſ- ,vide hiſtoriis exornatum apud Petr. Gregorium Tholoſ. de Republ. *lib.* 9. *de Regia poteſtate*, & juribus inſignioribus Regiæ poteſtatis *cap.* 1. & de eorum officiis, animadverti autem ſæpius in praxi Juriſdictionalia eſſe de illis, quæ vocantur, noli me tangere, ſed conſervari & defendi ut pupillam oculi, imò ea dolo malo uſurpans vel pro poteſtate quid gerens, in crimen læſæ Majeſtatis incidit *l.* 3. *§. fin. ff. ad l. Jul. Maieſt.* Gratianus *tom.* 1. *diſcep. for. cap.* 10. *num.* 19. & 20. Menoch. *de arbitr. caſu* 320. graviſſimum crimen eſt, quæ Papæ vel Regis ſunt, ſibi uſurpare, at Majeſtatem minuere, eſt de dignitate aut amplitudine, aut poteſtate Papæ, Imperatoris, aut eorum, quibus populus poteſtatem dedit, vel etiam illam juſto titulo adepti ſunt, aliquid derogare, undè & inferioribus Iudicibus magna irrogatur injuria quorum Iuriſdictio impeditur, cum eorum in hoc dignitas minuatur, quæ latiùs probat Luc. de Penna *in l. ſi quis nu.* 38. & *ſeq. C. ut nemo ad ſuum patrocin.*

CAPUT IV.

De Principis intentione fundata cum declarationibus & limitationibus iuxta Iuris & praxeos Regulas uſitatis.

1. ATtenta Iuris civilis diſpoſitione non dubitandum de veritate hujus Theoricæ, quod Imperator quoad Iuriſdictionem intentionem fundatam habeat in unoquoque loco Imperio ſubjecto & Schvvanman. *d. obſ.* 1 *cam.* 2. *num.* 4. ibi DD. allegati juncto *cap. omnes baſilicæ* 17. *q.* 1. Menoch. *lib.* 3. *præſ.* 100. Ant. Faber *in C. lib.* 3 *tit.* 12. *defin.* 17. & ita judicavit Senatus *defin.* 18. quod quæcunque intra territorii ſepta continentur ſint in ipſius Domini vel Principis protectione & Iuriſdictione, ſicuti & in omnes ſubditos intentionem fundatam habet Boër. *deciſ.* 50. *num.* 11. Meiſnerus *tom.* 2. *lib.* 2. *deciſ. Cam Imp.* 3. *num.* 2. Gail. 2. *obſ.* 62. *n.* 9. & hoc procedit etiam reſpectu omnium Iuriſdictionum ſpecierum in toto Imperio & contra omnes Iuriſdictionem poſſidentes DD. allegat Beſoldus *in Theſauro practico lit. L. verb.* Lehn/ in conſilio ibi ſubjuncto *verſ.* war zu Dan/ ꝛc. addendo, quod cum apud Principem Iuriſdictio integra ſit, ab eoque tota decurrat pariter ac de fonte rivuli, à ſole radii, & ab arbore rami. Iuriſdictio competens inferiori in dubio feudalis reputetur, quippe donatio nunquam præſumitur, & communiſſimus regalia & omnimodam Iuriſdictionem conferendi modus eſt, qui fit per infeudationem ex Knichen *de territorii iure cap.* 1. *nu.* 86. & plura de omnimoda & baſſa Iuriſdictione notabilia annotat, ſed præter Maſcard. *de probat. concluſ.* 323. an Comes cenſeatur habere comitatum jure proprio, vide Borellum *in ſumma deciſionum lib.* 1. *tit.* 41. *num.* 82. quod Iuriſdictio allodialis præſumatur per DD. ibi, at dicit hoc non procedere in Principis Iuriſdictione, undè verò cognoſcatur an curia feudalis ſit docet Zaſius *lib* 1. *conſ.* 12. *n.* 9. & *ſeq.* & ex aliis docet Nævius *lib.* 2. *feud. tit. quis dicatur Dux Marchio cap. quià Principe num.* 6. quod dignitatem hæreditariam allegans

Digitized by Google

probare teneatur, prædictis rurſus adde Knichen *de jure territorii c. 5 de judicio Iuriſd.* ubi inter cætera in praxi quotidiana tradit *n.* 106. *& ſeq.* quod præfata doctrina de intentione Principis fundata in toto territorio, tantæ ſit efficaciæ, ut abſorbeat actus in contrarium factos, etiamſi adverſarius plures & antiquiores deduxerit, oſtenſa enim cauſa poſſidendi deſtituuntur effectu, qui ſine cauſa ſcilicet Juris adminiculo conſiderari nequit, eleganter Ruin. *conſ.* 22. *n.* 7. Boër. *deciſ.* 239. ideo dicit Knichen *nu.* 111. *& ſeq.* quod actus in materia Juriſdictionis etiamſi ſint antiquioris notæ, tamen quia deſtituuntur cauſa poſſidendi, pro non exercitis habentur, ſi conferantur cum jure Principis jam edocto, Juriſdictio enim niſi prius exiſtat in habitu ad actum ſuum excitari nequit, ibi plura paſſim, & ita in terminis quoque Juriſdictionis docet Meiſner, *to.* 1. *deciſ. cam. imp.* 3. *n.* 8. *& ſeqq.* & Riccius *part.* 5. *collect.* 1340. *in limit.* 1. ſicuti judicatum refert Chriſtinæus *vol.* 1. *deciſ.* 68. quod agens poſſeſſorio contra eum qui eſt fundatus in jure communi, ſuccumbat, niſi probet titulum, aliàs & lite pendente turbari & de exercitio Juriſdictionis expelli poterit Gratianus *to.* 3. *diſcept. forenſ. cap.* 441. *n.* 14. *& ſeq.* dum verò pendet probatio conſuetudinis & præſcriptionis Superior vel Epiſcopus manutenendus venit, ita *nu.* 23. ait reſolutum in Rota.

Porrò de iſta doctrina Chriſtinæi vide
2. Vaſquium *lib* 2. *contr. cap.* 85. ubi & an Dominus ab executione incipere poſſit, & Maſcardum *de probat. concluſ.* 1202. & Covar. *pract. q. cap.* 17. *n.* 6. quoad Reg. principalem videatur Card. Tuſchus *lit. P. Princeps in ſuo territorio habet intentionem fundatam concl.* 666. & Maſcard. *de probat. concl.* 296. *& concl.* 217. Extenditur autem prædicta doctrina quoad omnia & ſingula quæ intra territorii ſepta continentur, quæ præſumuntur ejus eſſe, cujus eſt diſtrictus & territorium *cap. omnes Baſilicæ* 16. *qu.* 7. Menoch. *lib.* 3. *præſ.* 100. Ant. Faber. *in C. lib.* 3. *tit.* 22. *defin* 28 ubi quoque ita judicatum reperitur, quicquid enim intra fines deſignatur, dicitur veluti ſepimento incluſum illi territorio & finibus *l. fines ff. de act. Empti l. ſi fines C. de Evict.* pro confirmatione prædictorum conſule Meiſner, *tom.* 3. *deciſ.* 33. *n.* 79. *& ſeq.* ita quoque caſtrum ſeu ager novalis, in finibus ſeu confinibus poſitùs, Domini aut Plebani vicini quoad jura & decimationes eſſe præſumuntur Peckius *in cap. ea quæ à jure communi n.* 11. *de reg. jur. in* 6. *& ibi* illata *per cap. Eccleſiis c. ſopitæ, de cenſibus*, ita ut contradictio Domini rejiciatur, dicentis, quod in agro ſuo non ſoleat fieri id, quod communiter obſervatur Decius *conſ.* 389. Roman. *conſ.* 313. nam locus vicinus cenſetur eſſe ejuſdem Juris cujus reliqua loca vicina Zaſius *lib.* 2. *conſ.* 16. *nu.* 26. & prædia intra fines poſita præſumuntur eſſe feudalia, quando major pars talis eſt Pacianus *de probat. lib.* 1, *cap.* 7. *n.* 102. confer tamen tradita ſuperius de genere, ſicuti & modus vel actus mandato vel negotio contiguus vel vicinus, non dicitur eſſe contra vel præter mandatum ſeu negotium Nicol. Everh. *in Topicis loc.* 79. Rebuff. *de decimis quæſt.* 14. *num.* 4. ſic in terminis mandati docet Rota Genuenſis *deciſ.* 8. *num.* 11. ac ita declaratur *l. diligenter ff. mandati* & ſubintrat in prædictis caſibus verſus.

Annexum vel contiguum aut vicinia jus dat.

Junctis traditis per Gail. *lib.* 1. *de pace publica cap.* 16. *num.* 17. *& ſeqq.* ibi de materia & vinculo connexitatis, pertinentiarum, *& lib.* 2. *obſ.* 63. *&* 64. & de arreſtis Imperii *cap.* 3.
num. 10.

Digitized by Google

nu. 10. & *ſeqq.* ubi & privilegia civitatum ad caſtra villaſque civitati ſubditas pertinent, & caſtrum civitati cohærens dicitur pars civitatis, ſic quoque in terminis, quod Juriſdictio ſuper principali extendatur ad annexa & dependentia, docet Pacian. *lib.* 1 *de probat. cap.* 76. *num.* 51. in quo cap. plura de Juriſdictione & *cap.* 36. *lib.* 2. junctis traditis per Maſcard. *de probat concluſ.* 271. & Chriſtinæum *vol.* 2. *deciſ.* 159. *num.* 9. & 10. ubi ita judicatum refert, & quando diſputatur de Juriſdictione & confinibus caſtri vel villæ, quod intelligi debeat in dubio eſſe de Juriſdictione magis adiacentium, quia vicinitas & aptitudo ſunt dominii argumenta, ita ut & dictis vicinorum ſenum in limitibus ſtetur, & quid fama vulgi efficiat docet Zaſius *lib.* 2. *conſ* 11. dicit tamen *num.* 23. quod ex rerum affinitate, ſimilitudine & vicinitate facilis paratur exceptio, ſi autem Provincia vel terra uniatur acceſſorio ad Regnum, vel Ducatum erit ſubdita legibus illius Regni vel Ducatus, exempla in Guid. Pap. *deciſ.* 205. & Cacher. *deciſ.* 22. ſecus ſi principaliter uniatur Borellus *in ſumma deciſionum lib.* 1. *titul.* 13. *numer.* 92. confer Gail. 2. *obſ.* 61. *numer.* 11. & 12. & docet Wameſius *cent.* 1. *conſ.* 11. *numer.* 8. & 9 quod acceſſio unius Provinciæ ad aliam non inducat Jurium & Juriſdictionum communicationem, uti videmus in Ducatibus Juliæ, Cliviæ, Montium, Comitatu Marchiæ & Ravensberg, ad unum Principem quondam ſpectantibus, quam illæ diverſo jure regantur, vide & Gilmannum *in votorum reſolutione cap.* 14. an comitatus Marchiæ contineatur ſub privilegio Juliæ de non appellando & *cap.* 4. §. 8. plura de argumentis & acceſſionibus in Surdo *conſ.* 397. & *conſ.* 128. *numer.* 12. 16. & 27. & de augmento intrinſeco & extrinſeco, *conſ.* 27. *numer.* 4. & Pacianus *de probat. lib.* 1. *cap.* 27. *per tot.* valde notabilia de connexis, unitis, & adæquatis, & qualiter ſibi invicem communicent privilegia & exemptiones.

3. An igitur caſtro, oppido vel civitati adjacentia prædia ſint vel præſumantur eſſe Domini Caſtri vel Civitatis vide Menoch. *lib.* 3. *præſ.* 100. item de villis, caſtris, vel provincia alteri unitis Pacian. *dict. cap.* 27. & de vicis comitatibusque civitati adiacentibus, an ad pomeria extendantur privilegia Franciſc. Marcus *part.* 1. *quæſt.* 365. & 366. ubi *dict. quæſt.* 365. decidit caſum modo in jure Patronus controverſum, & determinatur apud Meiſner. *tom.* 4. *deciſ. Cam. Imp.* 16. *numer* 22. quod civitas, villa, caſtrum & alia nomina univerſitatem deſignantia contineant in ſe Juriſdictionem, honorem, diſtrictum & jus Patronatus, de quo nunc eſt controverſia, quia illud tanquam caſtro inhærens tranſiiſſe dicebam, adeoque ſi univerſitas pignori detur, in qua eſt jus patronatus, illud tranſire ad creditorem cui pignori datur Cævall. *in ſpec. comm. opin. quæſt.* 740. ibi controvertitur an ſequeſter habeat jus præſentandi, & una eſt communis, quam puto veriorem, quod ſequeſter illud non habeat ſed pertineat ad eum, qui habet proprietate vel poſſeſſionem juris patronatus, rurſus quod idem ſit judicium de locis vicinis & finitimis, videatur Valaſcus *de jure Emp. quæſt.* 8. *num.* 42. Covarr. *pract. quæſt. cap.* 37. tradunt & illa Hier. à Monte *tract. finium reg. cap.* 30. *nu.* 9. & 10. Meiſnerus *tom.* 2 *lib.* 1. *deciſ.* 50. *nu.* 1. Menoch. 3. *præſ.* 99. ſed etiam ſi aliquis tertius habeat aliquam Juriſdictionem in loco vel

Digitized by Google

villa, non tamen propterea habet jus ſuperioritatis & territorii Kopen *deciſ.* 48. *num.* 16. adde notata in quæſtionibus propoſitis perBeſoldum *in theſauro practico lit. R. verb.* Ritterſchafft / & Tuſchum *caſtra ſeparata non ſunt de civitate & diſtrictu, & quando ſecus concl.* 117. *& ſeq.* de quo extat conſilium apud Cothom. *vol.* 2. *reſp* 85. ubi latè diſputatur, quando territorium adjacens ſit pars territorii cui adjacet.

4. Prædicta doctrina ampliatur procedere quoad perſonas, quæ cenſentur ſubjectæ, unde cum per injuriam horum temporum quidam Dominus habens territorium quoddam, reſpectu cujus nec Regem Hiſpaniæ nec Status Hollandiæ recognoſcebat (erat enim illis propinquum) neque à ſententiis per ipſum latis & promulgatis appellationem admittere volebat, quod plus arrogantiæ quàm apparentis æquitatis continere dicit Wameſius *tom.* 1. *conſ.* 175. *ſub. num,* 13. *juncto num.* 14. *hinc.* ſuſtinebam ego ex generali illa intentione Principis de jure fundata, quod appellationem admittere debuerit, cum talia ſtatuta non admittentia appellationem, fieri non poſſint Meiſner. *tom* 3. *deciſ. Cam. Imp.* 28. ubi & quomodo puniantur non admittentes appellationes, nota quoque ſunt præjudicia, quod & in cauſis ad cameram Imperialem appellabilibus contra Reviſiones coram inferiori judice petitas mandata caſſatoria decreta fuerint, adde Meyſ. 1. *obſ.* 14. ubi dicit ſtatutum non valere ne appelletur, ſed tamen valere pactum, vide igitur de ſuperioritate & ſubjectione Wameſium *cent* 1. *conſ.* 16. & latè Pacianum *de probat. lib.* 2. *cap.* 27. dicenti ſe exemptum incumbit onus probandi, ſive allegans Juriſdictionem eam probare debet *idem cap.* 43. tenetur q; titulum aſſerti Juris edere, nec ſufficit poſſeſſionis emolumentum allegare, cum jus commune & generalis præſumptio ipſis reſiſtat, *l. vis ejus C. de probat.* Knichen *d. cap.* 5. aliàs poſſeſſio præſumitur precaria donec doceatur de titulo, uti ex aliis tradit Matth. Stephani *de juriſdict. lib.* 2. *p.* 1. *cap.* 7. *n.* 80. ubi ampliat, quod nec ſpoliatus reſtituatur niſi de titulo doceat vide ibi & diſſoluta contraria, aliàs latè Menoch. *lib.* 6. *præſ.* 68. *& ſeq.* de poſſeſſionis commodo, quam præſumptionem pro ſe habeat, & an ex titulo præambulo quis poſſidere præſumatur, vide & infra allegatos.

Ex prædeductis autem infertur cum Domini terrarum & inferiores non habeant 5. intentionem fundatam, quod per Principes cogi poſſint, ut oſtendant titulum, alias privari poterunt donec de eo conſtet Valaſc: *de jure Emphit.* q. 8. *num.* 23. Covarr. *pract. q. cap.* 10. *num,* 10. Cabed. *deciſ.* 15. *nu.* 3 *ubi plures caſus allegat, ac in ſeqq.* an cenſeatur eſſe in mala fide exercens Juriſdictionem, adde Gratianum *tom.* 3. *diſcept. for. cap* 441. quod ad præſcriptionem Juriſdictionis abſque vero titulo requiratur tempus immemoriale & quomodo illud probetur, ubi monet in practica cavendum eſſe ne allegans præſcriptionem ex poſſeſſione temporis immemorialis adducat aliquem titulum invalidum vel putativum, vel ab eo qui non habet poteſtatem, quia ſic nec coloratus dici poteſt, ſed ſuccedit fides mala præſumpta, cæterum in hoc & ſimilibus caſibus in praxi quotidianis an & quando poſſeſſio qualitatis relevet ab onere probandi latè Tiraq. *de jure primog. quæſt.* 17. *opin.* 11. *n.* 1. *& ſeqq.* Pacian. *lib.* 1. *de probat cap* 61. *& plenè lib.* 1. *cap.* 20. *& cap.* 6. *nu.* 21. ubi diſtinguit quod quaſi poſſeſſio Juris perſonalis relevet ab onere probandi, ſecus poſſeſſio Juris realis, item

Digitized by Google

item quando poſſeſſio liberet ab onere probandi vel non plenè Maſcard. *de probat. concluſ.* 1194. & aliqua notabilia privilegia poſſeſſionis apud Forſterum *de ſucceſſ. ab inteſtato lib* 4. *cap.* 10. pulchrè Marcus Anton. de Amatis *deciſ. florent.* 10. an poſſeſſor manuteneri debeat in poſſeſſione exigendi decimas non oſtenſo titulo, item cui & in quibus detur manutenentia latè tradit Gratianus *lib.* 1. *diſcept forenſ. cap.* 13. *per tot.*

6. Porrò, cum & inferiorum Juriſdictiones odioſæ ſint, conſequitur, quod neque de perſona ad perſonam, neque de caſu ad caſum extendatur Meiſn. *tom.* 2. *li.* 2. *deciſ.* 3. & *deciſ.* 4 ibi multa de Juriſdictione & quomodo extendi poſſit vel non & *deciſ.* 8 *nu.* 56. quando genus ſuperioritatis non eſt in genere probatum, non poterit extendi de perſona ad perſonam neque de caſu ad caſum neque de re ad rem & *tom.* 3. *deciſ.* 26. *num.* 41. & *ſeqq.* cujus quæſtionis deciſio peti poteſt ex traditis *ſupra de genere cap.* 13. juncto Borello *in ſumma deciſionum lib.* 1. *cap.* 39. *nu.* 176. & *ſeqq.* quaſi poſſeſſio extenditur quidem ad alios actus ſub eadem ſpecie comprehenſos, ſed non ad alias ſpecies, hoc tamen rurſus ibi declarat, magis igitur eſt, ut qui ſimplicem Juriſdictionem exercuit non poſſit exercere alios actus alterius Juriſdictionis, nec è contra, nam ſicut olim, ita & hodie à mero Imperio ad mixtum arguere quis non poteſt Beſold. *in Theſauro practico lit. B. verb.* Blutban *nu.* 66. *verſ. merum Imperium in fin.* & *lit. L. verb.* Lehen *in conſilio adjuncto*, ut ita appareat argumentum à majori ad minus in hac materia non procedere, non enim rectè infertur hic vel ille Dominus habet merum Imperium, ergo & Juriſdictionem civilem, ſed benè valet argumentum, ſi probetur quaſi poſſeſſio in uno gradu meri Imperii, ut totus actus ſive gradus extendatur, magis ergo in minori gradu, ut dum quis capitaliter punire poſſit, habeat & jus fuſtigandi & relegandi, nam plus & minus non conſtituunt ſpeciem ſed gradum Jaſon. *in l. Imperium numer.* 23. *ff. de Juriſd.* Meiſnerus *tom.* 4. *deciſ. Cam. Imp.* 16. *num.* 22. & *ſeq.* ubi tamen hoc ipſum iterum declarat per Alexand. *conſ.* 68. *lib.* 2. Felin. *in cap. ſi auditis de præſcript. ſupra de genere cap.* 13. ibi plura de mero Imperio junctis iis quæ clarius tractat Beſoldus *lit. H. verb.* Halßgericht *nu.* 10. *ubi* & in additione multa referuntur, quæ ad merum Imperium ſpectant, & limitant prædictam doctrinam reſpectu homagii Erbhüldigung/ illud verò habetur pro actu univerſali Juriſdictionis, ſub quo de neceſſitate omnis alius actus continetur, videatur & Tuſchus *lit. V. concluſ.* 349. quemadmodum quoque cauſas criminales latè recenſet Werhneri *in pract. obſ. lit. Z. verb. Zent.* ibi & quod ex actu Juriſdictionis non poſſit inferri ad aliam, & ex quot actibus inferatur Juriſdictio vide ibi, item *lit. L. in verb.* Landfürſtliche Obrigkeit/ & *in ſubſequenti* Landtshüldigung/ item Landtſaſſereii

Porrò ex principali doctrina ulterius deduci poteſt quod ſi quis habeat Juriſdictionem, uti multos Dominos merum & mixtum Imperium tenere & habere videmus, potius eſſe, ut illa feudalis præſumatur, ſic omnes ferè DD. concludere teſtatur Beſoldus *in Theſauro practico lit. L. verb.* Lehen *in conſilio ſubjuncto verſ. indeque Juriſdictio*, vidi ego in praxi per ſuperiorem illos punitos, qui Juriſdictionum ſpecies confundendo unam ad aliam extendebant. ſed quomodò ordinarius & delegatus de ſua Juriſdictione fidem faciat Pacianus *de probat. lib.* 2. *cap.* 43. *num.* 41.

*num.*41. *& ſeqq.* & quod non credatur aſſerenti ſe commiſſionem habere *lib.* 1.*cap.*48. *numer.* 63. *& ſeqq.* junctis traditis latè per Vantium *de nulli.ex defectu Juriſdict deleg.* qui ante præſentationem & communicationem, nullam dicitur habere Juriſdictionem, Guido Papa *deciſ.*186. qui à Card. Tuſcho, *lit. I. concluſ.* 353. *inf.allegatur in deciſ.*321. quod Judici delegato vel aliis Officialibus non credatur niſi conſtet de eorum commiſſione *cap.cum in iure de offic.deleg.*ſic in praxi obſervatur teſte Chriſtinæo *vol.*1.*deciſ* 53. *num.*7 Gail. 1 *obſ.*48.*num.*20.

8\. Verùm principalis quæſtio noſtris moribus, quibus conſtat & notorium eſt, quod licet Domini ſuperiores omnimodam Juriſdictionem in provinciis ſuis habeant, nihilominus tamen & civitates, Municipia, Caſtra, ac Nobiles ſpecialem quoque in iis Juriſdictionem exerceant atque ita illa duo ſe invicem ferant & compatiantur Mynſ.*decad.*2.*reſp.* 16 *num.*45.potiùs declarari quam limitari cenſetur, primò quoad eos, qui non recognoſcunt Imperatorem prout plurimos recenſet Barboſa *in capit. per Venerabilem x.qui filii ſint legitimi*, & fruſtra replicatur hoc de facto obſervari, quod iſti Reges & Principes non recognoſcant Imperatorem ſive eidem non ſubſint, quandoquidem Beſold. *de Romano Imperio* cap.4. dicit ignaros diſciplinæ politicæ aſſerere jus Romanum etiam obligare alias nationes. Secundò limitari poteſt quoad cauſas ſpirtuales, vel etiam quoad ipſas res & perſonas Eccleſiaſticas, quæ ſecundùm canones non ſubſunt legibus Imperatoris, neque iiſdem aſtringuntur *arg. l. fin. ff. de Juriſdictione* quæ lex etiam extenditur ad perſonas & loca exempta Knichen *de jure territorii cap.* 4. *numer.* 25. paria namque ſunt non eſſe ſubditum & eſſe exemptum, ut probat Meiſnerus *tom.* 3. *deciſ. Cam. Imp.* 26. *numer.* 44. ubi dicit, licet pagus, caſtrum, villa, vel bona alterius Prælati aut Comitis ſita ſint intra territorium, Provinciam ſeu ditionem alterius Domini, non tamen ſint de territorio vel provincia, ſicut & loca exempta ſunt in Diœceſi non tamen de Diœceſi *cap. ſi propter de reſcript. in* 6. latè Cravet. *conſ.* 492. *n.*3. *& ſeqq. p.* 3. ubi ita judicatum teſtatur in cauſa Magiſtri Teutonici contra Oëtingen 6. Febr. Anno 583. adde Beſoldum *in theſauro practico lit. F. verb.* Freyen Reichs Ritterſchafft / & pulchra in Gratiano *libr.* 2. *deſcript. forenſ. cap.* 212. annotata.

Cæterum perſonæ exemptæ à Juriſdictione ordinarii certis caſibus ſubeſſe coguntur *cap.*1. *de privil.in* 6. *vide ibi* & Concil. Triden. de Juriſdictione ordinaria in exemptos, & VVameſium *tom.* 1.*conſil.*64. *& conſ.* 65. *num.* 4. quod autem ordinarius non ſuppleat negligentiam exemptorum vide *in Concil. Trident.* & Barboſ. ad illud, & in quibus caſibus Monachus poſſit conveniri coram ordinario VVameſ. *cent.*3. *conſ.*57.*nu.*46. *& ſeqq.* non tamen ita è contrà eſt quoad Juriſdictionem Papæ, cui ſeſe in ſpiritualibus ſubtrahere eamq́; non agnoſcere, eſſet hæreticum juxta doctrinam Canoniſtarum, aliàs de Epiſcopi intentione fundata in ſua Diœceſi & indè illata vide Chriſtinæum *vol.*1.*dec.* 346.*& deciſ.præced.* 345. *per tot.* latè de Juriſdictione ordinarii, & in Gratiano *tom.* 1. *diſcept. forenſ cap.* 154. *numer.*38. *& ſeqq. & infra capit.*11. *verſ.* 9.

Digitized by Google

verſ. ex quo evincitur, & de exemptione omnium fere Religionum meminit Barboſa *de officio & poteſtate Epiſcopi p. 3. alleg.* 105. *ſub num.* 11. *ſecundum Lugdun. impreſſ.* Tertiò declarare poſſem ſuperius relatam doctrinam, ut non ſit abſolutè vera, quoad Electores, Principes, Comites, & Liberas Civitates Imperii, quandoquidem notorium eſt, quod hi de omnimoda Juriſdictione, immò & de Regalibus inveſtiti exiſtant, & quidem, ut infra probatur, privativè: conſequens ergo eſt, quod Principis vel Imperatoris intentio quoad Juriſdictionalia in illorum dominiis & territoriis exercendi non ſit fundata, ſed ſuſpenſa, ſicuti Caſp. Guilelmus *lib. 2. deciſ.* 111. quoad Cameram Imperialem, quæ ordinariam & cum Cæſare concurrentem Juriſdictionem habet, expreſsè dicit, quod non habeat Iuriſdictionem in Principes aut alios immediatè illi ſubjectos, niſi in caſibus in ordinatione vel de jure communi expreſſis, de quo vide Gailium alioſque Camerales; principalem autem propoſitionem ſublimitarem, quoad ea quæ ſoli ſupremo Principi reſervata ſunt, quæ qualia ſint, vide Luc. de Penn. *in l. contra publicam, C. de re milit.* & magis appoſitè, quoad praxin noſtram Roſenthal allegatum *ſuperiùs de Clementia cap.* 13.

10. Quartò declarari poſſet, quando jam alter reperitur in poſſeſſione vel quaſi, nam licet ſuperius dictum fuerit, quod quaſi poſſeſſio in Iuriſdictionalibus non relevet niſi oſtendatur titulus, tamen non minus ardua & quotidiana quam controverſa eſt iſta quæſtio, teſte Vaſquio *lib. 2. controverſ. 66. num. 9.* An poſſeſſor tuendus ſit contra eum, qui intentionem de jure fundatam habet, multa argumenta inducit pro affirmativa, quod talis poſſeſſor manutenendus ſit, etiamſi ejus poſſeſſio adverſetur primario rei ſtatui & origini, & pro utraque opinione inducitur varius intellectus *ad cap. ad decimas, de reſtit. ſpol.* dicitque omnes facilè convenire, ſi quis per longum tempus ſtetit in poſſeſſione, quod manutenendus veniat, adde & quæſtionem *num.* 8. propoſitam, & in materia Juriſdictionis, ubi Senatus fuit repertus in Juriſdictione, affirmativam tenet Cothm. *vol. 4. conſ. 43. nu. 38.* & ita hoc ipſum declaratur apud Farinac. *p. 3. deciſ. 685. num. 3.* quod detur manutenentia in longa poſſeſſione contra jus, ubi præter DD. dicit Rotam ita tenere, & *nu.* 4. quod defectum allegatæ ignorantiæ tollat dictum tempus, & exornatur effectus longi temporis apud Vaſq. *de ſucceſſ reſolut. lib. 1. §. 5. n. 23. uſque ad* 39. & *§ 7. n. 6. & plurimis ſeqq.* ibi & in materia beneficiali reſpondet *ad c. beneficium. de reg. Iur. in 6.* vide ad eum.

Hinc in hujuſmodi caſibus vidi multa afferri pro coloratione & reſpectivè decoloratione tituli, tu vide Knichen *d. cap.* 5. & Cothm. *vol. 3. reſp. 47. nu. 302. & ſeqq.* ubi defendit, quod ſubditus contra dominium non præſcribat Juriſdictionalia, item declarat, quæ de Officialium Principis ſcientia allegantur, & declarat variis modis, quando Juriſdictio ne quidem tempore immemoriali acquiratur, & plura alia ibi, ſed tamen præſumptio, quæ pro domino Regionis facit, eliditur per probationes fortiores & ſpeciales Craver. *conſ. 6. n. 70. & conſ. 35. nu. 5. & de antiq. temp. p* 4. *§. materia, n.* 21. Boër. *deciſ.* 211. *num.* 17. *& ſeqq.* quid ſi autem utrimque diſputetur de Juriſdictione, vide *tit. ſeq. de litib.* item an poſſeſſio ſtatus vel qualitatis liberet ab onere probandi, & quæ dicatur longa poſſeſſio, Pacianus *de probat. lib. 2. cap.* 20. & quod Juriſdictio præſcribi poſſit, 11.

colligitur ex Chriſtinæo *volum.* 1. *deciſ.* 346. *num.* 5. *in verbis*, *quouſque præſcriptio probetur*, ſed quando & quomodo, docet Gratianus *tom.* 3. *diſc. for. c.* 441. *per tot.* vide omninò *ibi*, & ſi placet, addere poteris Borellum *in ſumm. deciſ. lib.* 2. *tit.* 1 *n.* 180 & *ſeq.* quod Decanus & Capitulum alicujus Eccleſiæ Cathedralis, prætendentes ſe exemptos à Juriſdictione & coactione Epiſcopi allegando tempus immemoriale, niſi alium Prælatum, qui hujuſmodi Juriſdictionem in eos præſcripſerit, oſtenderit non audiantur, limitat niſi præſupponatur eſſe exemptos, & immediatè recognoſcere tantum ſummum Pontificem, tunc enim currit tempus, & articuli admittuntur, ut declaravit Rota *ibid.*

12. Quintò limita, ut non procedat, quoad bona in territorio ſita, juxta illud Senecæ 7. *de benefic. c.* 4. ad Reges poteſtas omnium pertinet, ad ſingulos proprietas, ſic memini in caſu quodam controverſo contra dominum allegatum fuiſſe, communem eſſe DD. ſententiam, quod villa ſeu communitas habens terminum deſignatum ab antiquo, vel à Principe, habeat fundatam intentionem, quoad omnes terras, & loca ſita intra illos limites, quæ non reperiuntur à privatis occupata, ſed deſerta & inculta, ut præſumantur eſſe ejuſdem villæ & communitatis, ſub cujus limitibus reperiuntur, & ad omnium vicinorum utilitatem communem, Caſſan. *in Conſ. Burg. rubr.* 9. §. 4. *n.* 4. Caſtrenſ. *in l.* 1. *ff. de acq. poſſeſſ.* Covarr. *pract. quæſt. cap.* 37. *num.* , Bertrand. *conſ* 37. *lib.* 1. ubi tamen addit, quod dominus habens Juriſdictionem, poſſit uti paſcuis iſtis, ſicut habitator & incola illius loci, ita ut qui habet minores ibi poſſeſſiones, debeat enim minus uti, ſequitur Hier. à Monte *Tract. finium reg. cap.* 72. *num.* 20. Weſenb, *conſ.* 62. Valaſc. *de jure Emphyt. quæſt.* 8. *num.* 40. Molin *de Iuſtit.* & *Iure, tract.* 2. *diſp.* 59. *concl.* 5. ubi ampliatur, Berlich. *pr. concl.* 49. adde Surdum *conſil.* 59. Pacian. *de probat. lib.* 1. *cap.* 7. *numer.* 88. & *ſeq.* Hondend. *p.* 5. *conſil.* 84. Cravett. *conſ.* 154. & quomodo communitas manuteneri debeat, Cavalc. *p.* 2. *deciſ.* 4. ubi de materia adde *p.* 1. *deciſ.* 13. pro quibus facit *l.* 6. *ff. de rerum diviſ. l. omne territorium*, *C. de cenſib.* hæc & ſimilia civitas Gocchenſis contra Prinipem allegabat, præſertim cum & civitas ipſa in longiſſima erat poſſeſſione, & limitationem veram eſſe evincitur ex ratione ab Anton. Fabro *in Cod. de Iuriſdict. defin.* 17. *num.* 4. *ad*. ducta ibi & *defin.* 18. quatenus Parochi fundata ſit intentio in Parochia percipiendi decimas, de quo vide plura *tit. de genere part.* 1. & apud Maſcard. *de probat. concl.* 217. *per tot.* quid cenſendum ſit, ſi bona ſint intra fines Regni, Provinciæ, Civitatis vel Caſtri ſita, an idcirco illius eſſe dicenda ſint, cujus eſt Regnum, Provincia, Civitas, & quo pacto id probandum ſit, & rurſus Anton. Faber. *in Cod. de jure emphyt, defin,* 1. *in addit. num.* 30. dicit quod cum non ſit dominus univerſalis rerum in ſuo territorio exiſtentium, niſi quoad Juriſdictionem & protectionem per Doctores ibi allegatos, non poſſit inferri à Juriſdictione & poteſtate ſuprema ad jura feudalia & emphyteutica, quæ nihil commune habent cum Juriſdictione, ſed per ſe ac ſeparatim conſiſtunt, Alex, *conſ.* 112. *in cauſis* & *lite vol.* 4.

Aliàs video quoque quod loca communia à nemine poſſeſſa ad dominum territorii ſeu ſuperiorem pertineant, Wameſius *cent.* 2. *conſ.* 33. *n.* 6. ibi DD. adeo ut *n.* 21 dicat communi opinione receptum eſſe, quod Princeps vel dominus terrarũ poſſit ex locis incultis 13.

de-

Digitized by Google

deſertis, ſterilibus, partes aliquibus ſub certo cenſu aſſignare, ſic fecit Princeps Elector Brandenburgicus, dum Clivis agerem Advocatum, adde DD. in Heigio *p. 2. quæſt.* 40. *n.* 136. *& ſeq* & cum in prædicto caſu per Dominam Abbatiſſam im Newen Cloſter conſultus, quid Juris eſſet in caſu, ubi d. Newen-Cloſter à tempore immemoriali jus vel facultatem paſcendi ibidem habuerat, reſpondi quidem magnos iſtius temporis in jure eſſe ſectus, illudque & publica & privata occure, ut infra de tempore probabitur, nec... Wameſium *allegato conſ. n.* 18. diſſentientes allegare, tamen quia contra Principem agendum erat, & Wameſius probabat *num* 11. quod per patientiam ſeu conniventiam Principis non inducatur obligatio, quodque ea quæ meræ ſunt facultatis, non præſcribantur, & quatenus jus depaſcendi præſcriptum dici poſſet, quod hoc intelligatur rebus ſic ſtantibus, vel iſtis locis ad culturam non redactis, Cravett. *conſil.* 292. *n.* 4. lis nulla inchoata fuit, interim videas Valaſcum *de jure Emphyt. d quæſt.* 8. *num.* 28. *&* 37. Maſcardum *de probation. concluſ.* 167. *& concluſ.* 580. *item concluſ.* 1189. *num.* 34. Molin *ad conſ. Pariſ.* §. 68. *gloſſ.* 1. *numer.* 9 qui volunt loca deſerta & inculta ſi ab aliqua univerſitate occupata non ſint, tunc demum inſtar vacantium ad Principem vel dominum territorii pertinere, quia Choppinus *de Iuriſdict. Andeg. lib.* 1. *fol.* 329. *num.* 106. poſt Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 100. *num.* 9. *& ſeq.* & Joan. Bapt. Aſinium *de alluvionibus lib.* 2. *cap.* 21. *num.* 6. *&* 7. docet illa primo occupanti cedere, quod facit pro Newen Cloſter aliiſque, vide tamen DD. allegatos in Paciano *de probat. lib.* 1. *cap.* 7. *num.* 87. *& ſeqq.* an verò Dominium inde probetur, quod locus intra confines & limites meos ſitus ſit, vide Gilman. *tom.* 2. *p.* 3. *tit.* 10. *vol.* 5. in voto conferentis *n.* 30. *& ſeq.* reliqua apud DD. allegatos & *in l. deprecatio. ff. ad Rhodiam de jactu*, junctis traditis per Menoch. *lib.* 3. *præſ.* 100.

Poſtremo aliis omiſſis principalis noſtra quæſtio limitari poteſt, ſi conſuetudo vel etiam præſcriptio immemorialis adeſſet, qua non ſolùm Juriſdictiones, ſed & Regalia acquiri teſtatur Valaſc. *lib.* 1. *conſult.* 141. *per. to.* ubi ita defendit Prælatorum vel Eccleſiarum Juriſdictionem in aliquot terris vel Caſtris, qui utiq; bonam fidem in præſcribente præſupponit, aliàs non procederet ſecundùm tradita inferius de tempore, diuturnitas namque peccati ſive mala fides in præſcribente non alleviat, ſed magis aggravat delictum & impium quo quid majus, eo majus periculum, Vaſquius *in præſ. contr. num.* 99. in ſumma, omnibus illis in caſibus, quibus Juriſdictio legitimè acquiritur, hac acquiſitâ non poteſt dici fundata intentio Principis, ut alter juriſdictionem exerceat, de limitibus territorii, & quod per actus Juriſdictionales probentur confines, Gratian. *tom.* 3. *diſc. for. c.* 595. qui & *cap.* 396. an Juriſdictio propter deſtructionem Caſtri amittatur, de quo & Gail. 2. *obſ.* 61. *& lib.* 2. *de pace publica c.* 9. *n.* 27. *& ſeqq.* 14.

CAPUT V.

De Principis vel Regiæ dominicæq; poteſtatis & Iuriſdictionis abuſu, ubi quoq; notabilia de præſtatione operarum.

1. Regula eſto, quod legis poteſtas major ſit, quam hominis qui lege ſubeſt, prout ſæpius in diſcurſu dixi Reges & Principes ſubjici legi divinæ, naturali, Juri gentium, nec non rationi naturali, iiſdemq; ſtrictè obligari,

gari, *Clem. Paſtoralis, ferè in fin. de ſent. & re jud. cap.* 1. *& 2. diſt.* 10, pro quo facit & illud Claudiani:

Non tibi quod liceat, ſed quid feciſſe decebit.
Occurrat, mentemq́; domet reſpectus honeſti.

quippe injuſta lex neque in foro contentioſo, nec in foro conſcientiæ obligat: Lex eſt, inquit Cic. recti præceptio, pravíq; depulſio. Unde nuper dicebam, factâ ruſticis prohibitione, ne cum alterius quam domini navi ſe ſuaque ad nundinas vel aliò tranſveherent, contrarium facientes ex cauſa incommodi exſpectationis, tum etiam ex capite nimium conſtrictæ libertatis, non poſſe mulctari per notata à Vaſquio *de ſucceſſionum progreſſu, lib.* 3. §. 30. *num.* 86. *& ſeq.* & ibi *lib.* 1, §. 1. *num.* 184. junctis traditis ſuperius *de Iuſtitia fori cap.* 14. in ſumma Regiæ & Dominicæ poteſtatis moderandæ regula eſt conſtans & perpetua, 1. conſcientia, 2. juſtitia legis naturæ, 3. dictamen rationis, 4. ſalus Reipublicæ, 5. utilitas ſubditorum, & denique proprium veri & Chriſtiani Regentis officium, junctis rurſus iis quæ ſuperius de æquitate dicta fuêre. Secunda quoque ad noſtrum propoſitum ſpecialis regula ſit, neminem poſſe vel debere immiſcere ſeſe rebus ad alium ſpectantibus, *l. conſulta, C. de teſtam.* vitio ſiquidem vertitur falcem in alienam meſſem mittere, *l. culpa, de reg. Iur.* Et denique tertia ſit regula, quod ſicuti Pontifex non debet ſe implicare negotiis ſæcularibus, quibus Magiſtratus politicus præeſt, *c. quoniam, diſt.* 10. ita nec ècontra, *cap. Imperium, d. diſt.* 10. Ratio iſtius pulchra extat apud D. Thomam *lib.* 4. *de regimine Principum, cap.* 23. pro quo quoq; faciunt tradita ſuperius, unde in quibuſdam Regnis & provinciis ſervari videmus ad effectum evitandi & avertendi confuſiones Juriſdictionum, ac pro conſervatione Juris & authoritatis Eccleſiaſticæ, pari ferè numero conſiliarios Eccleſiaſticos & ſæculares conſtitui, Papon. *de Arreſtis, lib.* 4. *tit.* 6. *arreſt.* 8. *&* 14. nec hoc caſu ſubintrat *tit. decretorum, Ne Clericus ſe immiſceat, &c.* quia ſatis accuratè ad objectionem inde deſumptam reſpondet Raudenſis *de Analogis, cap.* 37. quo brevitatis cauſa ſit relatio, ibi & alias objectiones ex ſacra Scriptura petitas diluit, ſicuti & Auctor *in Tractatu Onus Eccleſiæ, inprimis c.* 7 de Regum tyrannide, item de injuſtitia Ducum & Principum terræ aliorumque Magiſtratuum multos dominicæ vel Regiæ poteſtatis enumerat abuſus & exceſſus, propter quos & ob injuſtitias quis Juriſdictione privari poteſt, etiamſi eam habeat per contractum Peguera *deciſ.* 36. *præſertim nu.* 10. ubi DD. allegati.

Ex quibus doctrinis ſuperius relatis meo 2.
judicio belliſſimè infertur, verum non eſſe, nec de jure defendi poſſe, quod quilibet Princeps ſit Papa in ſuo territorio, quemadmodum à viris alioquin magnis ſed Acatholicis referri audivi, nam Ethnicum illud eſt:

Rex Arius, Rex idem hominum, Phœbiq; Sacerdos.

item illud Romuli, Sacrorum omnium poteſtas ſub Regibus eſto, per Chriſtianos meritò explodendum, relegandumque juxta illud Poëtæ:

——fuit hæc ſapientia quondam,
Publica privatis ſecernere, ſacra profanis.

Exornatur à Cardin. Tuſcho *litt. I.* Juriſdictiones an ſint diſtinctæ vel non, & quotuplices, *concl.* 544 *præſertim num.* 9. *& ſeqq.* Sed eſto fuerint olim Imperatores ſimul Sacerdotes, ut refert gloſſ. *in* §. *ſacra, Inſtit. de rerum diviſ.* hodie tales non exiſtunt, ſed

ſed Imperatores & Reges ſe non Eccleſiæ Dominos, ſed tutores & vindices profitentur Grotius *Tractatu Florum ſparſio, ad Ius Iuſtinianeum in l. juris, verſ. publicum ff. de inſtit. & jure*, exulet igitur mos Ethnicus apud Chriſtianos, ſicuti latè refutat Bellarmin. *tom.* 1. *contr.* 3. *lib.* 1. *cap.* 7. *per tot.* errorem Regis Angliæ Henrici VIII. qui Eccleſiæ Anglicanæ ſe caput conſtituit, eodem modo cenſuit alios quoque Principes in ſuis Regnis & ditionibus ſuprema eſſe capita Eccleſiæ (bone Deus quot capita haberet una eademq; Eccleſia, quot diſſenſiones inde facillimè oriri poſſent *arg. l.* 17. §. 6. *ff. de receptis qui arbitr.*) qui cum nollent aſtipulari Thomas Morus Cancellarius Angliæ & Joannes Fiſcherus Epiſcopus Roſenſis capite plexi, nunc & ſemper glorioſi in cœlis exiſtunt, Gregor. Tholoſ. *de Republ. lib.* 8. *cap.* 2. *num.* 16. confer ad refutationem Beſoldum *in diſſertat. Politico-Iurid. de Majeſtate in genere, ſect.* 2. *cap.* 3. ubi imprimis probat, quod Religio cultuſque religioſus non ſit in adminiſtratione Principis ſæcularis, & *cap.* 7. contra eos qui bona Eccleſiaſtica vel Monaſteria ſibi applicant, imò & apud Gentiles ſummum Imperium Religioni ceſſit, ut ex Valerio Max. probat Luc. de Penna *in l. Conductores, ſub. num.* 1. *Cod. de conduct. & procurat.* hinc S. Ambroſ. *epiſt.* 32. cum de Juriſdictione Eccleſiaſtica ad Valentinianum Imperatorem ſcriberet, in cauſa fidei, inquit, Epiſcopos etiam de laicis in Eccleſia, non autem laicos de Eccleſiaſticis, in Conſiſtorio debere judicare, horribile exemplum de Principe Catholico aſſerente ſe in Provinciis ſuis eſſe Papam refert Dominus Efferen *in manuali Politico de ratione ſtatus ſeu idolo Principum, obſerv.* 2. *punct.* 4. *in fin.*

Nihilominus eò deventum eſt, ut & apud Catholicos Eccleſiis incaſtellatas, ſive ex iis caſtella fieri videamus, contra ea quæ docet Conradus Lancellot. *d. tract. lib.* . *c.* 1. §. 3. *verſ. primo*, ad exemplum Themiſtoclis Atheniensium quondam belli ducis, qui ut refert Æmilius Probus in ejus vita, juſſerat loca muniri, ut nec parcerent ſive ſacer eſſet ſive prophanus, ſive privatus ſive publicus, quo factum ut muri ex ſacellis ſepulchriſq; conſtarent, idem conqueritur, Petrus Gregor. Tholoſan. *lib.* 13. *cap.* 17. *num.* 14. de militibus qui pro fide & religione arma ſe ſumpſiſſe dicunt, inſolentiùs ſe in Eccleſiæ bona & ſacra geſſiſſe quàm ipſos hoſtes vidimus, *ibi in ſeq.* horrenda exempla de talibus, ſiquidem illorum bonorum ac perſonarum Eccleſiaſticarum acerrimi deberent eſſe vindices, quemadmodum Leo Pontifex *epiſt.* 73. *tom.* 1. Concil. ad Leonem Imperatorem hortando ſcripſit, debes, inquit, incunctanter advertere Regiam poteſtatem tibi non ſolùm ad mundi regimen, ſed maximè ad Eccleſiæ præſidium eſſe collatam, ut auſus nefarios comprimendo, & quæ benè ſtatuta ſunt defendas, & veram pacem iis, quæ ſunt turbata, reſtituas, Roſſæus *de juſta Reipub. Chriſtianæ in Reges impios & hæreticos authoritate cap.* 9. §. 4. *in fin.* ſumma namque ratio eſt, quæ facit pro Religione *l. etſi quis, ff. de Religioſ. & ſumpt. funer.* unde olim ruriculis in more fuit, ad templa vel Eccleſias tanquam tutiſſimum aſylum confugere, quæ tamen hodie impunè violari videmus, ita ut barbaria ſit nomine tenus in Africa, apud nos res ipſa, & vera barbaries, quomodo autem illi puniti fuerint, qui ſe rebus ſacris immiſcuerint, bonaque abſtulerint, vide ſupra *de Bello*, & hiſtoriæ ſunt in ſacra Scriptura notæ, addde ſi placet Petrum

Digitized by Google

Gregorium Tholoſanum *de Republ. lib.* 13. *cap.* 6. de defenſione Religionis & fidei, & *in cap. ſeq.* de abuſu & prætextu Religionis & de remediis: porrò de univerſa Eccleſia malè judicare cenſetur, qui quærit judicium laïcorum, ut habetur, *in cap. Placuit* 1. *quæſt.* 1. immutabilis eſt Eccleſiaſtica poteſtas, olim ſumma poteſtate prædíti & uſi fuerunt Præſules Eccleſiarum, ſed hodie nimium per multos diminuta reperitur, ita qui hodie præſunt viles pulli nati infœlicibus ovis, ut dicit Zypæus *in jure noviſſimo ad Ius Canonicum tit. de foro competent. ſub num.* 26.

4. Verùm prædictum dogma eò magis periculoſum & pernicioſum eſt, quo altius repetitur & liberius practicatur, nulli enim errores facilius nequiusque inſtillantur & moribus periculoſiores ſunt, quàm qui à morum Magiſtris vel Superioribus propinantur & imitandi inculcantur, præſertim dum volunt, quod Sacerdotium cedat Regno, ſpiritualia ſæcularibus, ſed quid mirum, cum uti caro adverſus ſpiritum, ſic carnales ſive mundani adverſus ſpirituales & Chriſti miniſtros indeſinente malitia militare eosque debellare contendant, ſive eorum jura & bona invadere præſumant.

Generaliter autem ſciendum eſt, quod abuſus poteſtatis conſiſtat in iis caſibus, quibus Principes quid faciunt quod de jure non poſſunt, quid igitur poſſint vel non poſſint tradit latè Tepatus *in Compendio deciſionum tit.* 48. & Doctores *in l. Princeps, ff. de legib.* Ex prædictis quoque infertur, cauſas ſemel per Judices Eccleſiaſticos competenter deciſas (quando fortè apud ſæculares earundem petitur executio) in novam diſputationem illicitè trahi, juxta Gail. 1. *obſerv.* 115. & tamen factum ſcio, & video altercationem eſſe inter Doctores, an Judices ſæculares ſuper nullitate ſententiæ ab Eccleſiaſticis latæ cognoſcere poſſint relatos per Ummium *de proceſſ. tit. de foro competenti, theſi* 13. *num.* 73. ſi tamen principaliter nullitas moveatur, cum de ea vel idem Judex vel appellationis cognoſcat, apparet vix dari poſſe caſum, ubi nullitas cauſæ Eccleſiaſticæ coram ſæculari proponi poſſit, ſic quoque video diſputari pro & contra apud Fragoſum Societatis Jesu Theologum *de Regimine Reipublica Chriſtiana lib. quarto, diſput.* 10. §. 2. *num.* 149. an Judex ſæcularis teneatur obedire Eccleſiaſtico in exequendo illius ſententiam, ſi non mittat copiam actorum, & utraque opinio tam negativa per ipſum tenta quàm affirmativa dicitur ſatis probabilis, modò negativa terminos ſuos non excedat, ſed ita declaretur, ut Judex ſæcularis poſſit quidem petere còpiam actorum in finem examinandi, an quid ibi deductum ſit, & nunc in executione petatur, quod Jurisdictioni ſuæ aliquod præjudicium afferat vel attulerit, ne Jurisdictiones turbentur Antonius Faber *in Cod. de Iuriſdict. definit.* 2 *num.* 2. *ibi & additio*, non verò ut permittere poſſit cauſam de novo coram ſe introduci & diſputari, quippe expreſſi juris eſt, quod Executor nequeat ſuper cauſæ meritis ſeſe intromittere vel cognoſcere, neque inquirere an ſententia ſit juſta vel injuſta Gratianus *lib.* 1. *diſcept. forenſ. capit.* 146 de quo latè Borellus *in Summa Deciſionum lib.* 2. *tit.* 32. *num.* 256. *& multis ſequentibus*, ibi Doctores allegati cum declarationibus & limitationibus, ibi & de Judice requirentur & requiſito quis puniat.

Sed quia hæc materia nimis latè patet, 5.
ideo

Digitized by Google

ideò de imploratione Brachii ſæcularis, & quando Iudex ſæcularis debeat concedere brachium non viſo proceſſu, remitto me ad Doctores & Riccium *par. 3. collect.* 573. & an cognoſcat de ſententia requirentis *collect.* 1323. *&* 2084. Iudex verò delegatus illud non poteſt petere niſi in Reſcripto poſita ſint ſolita verba, & quòd poſſit impetrari auxilium brachii ſæcularis Borellus *in Summa Deciſionum lib.* 1. *tit.* 41. *n.* 247. *ubi & num. preced.* ait non concedi brachium ſi ſententia eſt iniqua, vult etiam ad hoc requiri cauſæ cognitionem, item an laicus à Clerico requiſitus teneatur exequi non viſo proceſſu Vaſquius *de ſucceſſ. creat. lib.* 1. §. 6. *num.* 16. quatenus exequatur Aſinius *in praxi* §. 31. *c.* 2. *ampliat.* 15. Menoch. *rem.* 3. *retinen poſſeſſ. num.* 359. de Brachio Gail. 1. *obſervat.* 115. & multa de litteris requiſitoriis Rebuff. *ad conſtitut. Reg. tit. de litteris requiſit.* Covar. *Pract. Quaſtionum cap.* 10. *&* 11. Meiſnerum *lib.* 1. *deciſ.* 28. *num.* 35. *& ſeqq.* Berlich. *par.* 2 *concluſ.* 79. *num.* 41 *& ſeqq. & paſſim per tot.* de litteris mutui compaſſus *& num.* 28. *& ſeqq.* quid Iuris quidque faciendum ſit, ſi Iudex requiſitus exequi nolit, vidi ego per Iudices Eccleſiaſticos ad excommunicationem fuiſſe proceſſum, quando verò requiſitus non teneatur exequi Zaſius *in l. cum quadam puella num.* 21. *& ſeq. ff. de Juriſdict.* & rurſus Gratianus *tom.* 2. *diſcept. forenſ. cap.* 389. de Iudice requiſito, an cognoſcat de exceptionibus. Et quia ſæpè in executione hoc vel illud cognoſcitur & determinatur, appellatur in petito ſubſidio executionis ad Superiorem requiſiti & non requirentis VVamſeſ. *cent.* 1. *conſ.* 88. *num.* 1. *& num.* 25. quòd requiſitus non debeat ſententiam nullam exequi, ſicut latè probat Nicol Everh jun. *vol.* 2. *conſ.* 34. quod ſententia ipſo jure nullo non transeat in judicatum.

Ratione verò prædictorum fieri videmus quod lites quoque in executivis in infinitum ſæpè protrahantur, & earum capita ſemel reſecta inſtar hydræ de novo creſcant, magno Reipublicæ & inprimis partium detrimento, tu ſi caſus occurrat vide Ignatium Lopez *in practica canonica crim. cap.* 154. ubi latiſſimè & per varios caſus de invocatione utriuſque auxilii Eccleſiaſtici & ſæcularis in forenſibus actionibus frequentiſſima agit, *& num.* 11. pro & contra DD. an Judex ſæcularis antequam præſtet auxilium, poſſit petere, ut ſibi detur copia proceſſus, negativa prohibetur communis, affirmativa verò in praxi obſervata, ubi declaratur quod communis vera ſit, quando Judex ſæcularis vellet cognoſcere de effectu ſententiæ ad effectum revocandi quod ab Eccleſiaſtico judicatum eſt, quod prorſus eſt prohibitum, ſecus ſi id faciat, ut intelligat an ei obtemperandum ſit, deinde limitat communem ſententiam in cauſis mixti fori & rurſus *num.* 11. quid ſi ſententia notoriè nulla eſt, vel manifeſtam iniquitatem continet, & *num.* 22. pro & contra arguit, quando impertitur auxilium Eccleſiaſticum ſive ſæculare, an pars citari debeat, conciliando DD. opiniones dicit, ſi pars legitimè fuerit audita quod non debeat citari, ubi plura qui per te videre poteris, & ita ſemper in executione novæ ferè oriuntur lites, dum pars condemnata allegat & dicit ſententiam contra ſe latam eſſe notoriè nullam, vel manifeſtam continere iniquitatem, præterquam verò quod non ſufficiat illa allegari, ſed ex actis probari debeant, notandum eſt, quod ſi nullitas prin- 6.

principaliter moveatur, idem Judex vel appellationis de eo cognoſcet Gail. 1. *obſerv.* 127. *num.* 6. *& ſeqq.* & conſequenter nullitas cauſæ Eccleſiaſticæ coram Judice ſæculari proponi non poterit, & quamvis videatur hoc declarari per Mynſing. *reſp.* 6. *num.* 15. quando nullitas incidenter proponitur, tamen non levis hoc caſu manet difficultas, quia & incidentia ſpiritualia in cauſam ſæcularem ad forum Eccleſiaſticum remittenda, ferè DD. communiter tenent, & conſequenter non poterit in executivis nec principaliter nec incidenter proponi, niſi fortè dicas Mynſingerum loqui ſi cauſa temporalis ſit, ut ita prius conveniat cum doctrina per ipſum tradita *centur.* 1. *obſerv.* 100.

7. Hodie habeo caſum in facto ſatis notorium, in quo propter denegatam executionem ſpretamque excommunicationem, brachium majus per Commiſſarios Apoſtolicos decretum fuit, brachii namque ſæcularis auxilium per Eccleſiaſticum tunc demum implorari debet, quando Eccleſiaſtica Juriſdictio ſua præſtitit, ſed quæ præſtare prius debeat vide Barboſ. *in cap. pernitioſi num.* 8. *x. de offic. jud. ord.* licet & ibi ſint DD. ſuſtinentes illud ſemper implorari poſſe, tenet aliàs Alvar. Valaſc. *tom.* 1. *conſ.* 48. *num.* 12. *&* 13. quod Judex Eccleſiaſticus non teneatur exequi ſententiam Judicis ſæcularis ſi illa nulla, vel evidenter iniqua eſt, item nec in cauſa criminali quando remittitur Clericus, in qua deciſione agitur de eo, qui poſt delictum Clericus factus fuit, interim ſeſe intromittere non debent in iis cauſis, quarum cognitio ad ipſos non ſpectat, quippe prohibitum eſt duobus aſſidere Magiſtratibus per notata Luc. de Penna *in l. apparitores, num.* 7. *Cod. de exact.* declaratur in Barboſa *in c. diverſis, num.* 2. *de cleric. conjug.* quiſque in terminis ſui officii & judicaturæ ſe continere debet, nam ut inquit Orig. *homil.* 19. *ſuper Levit.* quamdiu quis permixtus eſt turbis, nec Deo nec litteris vacat, inſignes appellantur rebus ſuis vacantes, unde, *Judic.* 6. Angelus Gedeoni apparuit in propria domo granum mundanti, & dixit: Dominus tecum virorum fortiſſime, non quod magnum quid ſit granum mundare, ſed hoc ipſo oſtenditur, quòd qui ſuis ſegregatim vacat, fortiſſimus dicatur, laudabilis magis quàm commendandus, quod & vice verſa contra Eccleſiaſticos accommodari poteſt, quando illi ſuis rebus non vacant, ſed falcem ſuam in Juriſdictionem alienam vel ſæcularem mittunt, quo caſu vide notata infra *cap.* 9. & Chriſtinæum *volum.* 1 *deciſ.* 43. *& ſeqq.* de appellationibus ab abuſu, & quomodo tunc cauſæ evocentur ab Eccleſiaſticis per territorii Dominos, adde de Regiæ poteſtatis abuſu Petrum Gregor. Tholoſanum *de Republ. lib.* 9. *cap.* 2. ubi pulchræ aliquæ hiſtoriæ de abuſu iſtius poteſtatis, *&* *lib.* 7. *cap.* 20. de principatus lege, ubi & *num.* 48. *& ſeq.* exortatur, quando Princeps non poſſit uti plenitudine poteſtatis. 8.

Ego ut verum fateor puto Munnoz ſuperius cap. 1. allegati opinionem eſſe veriſſimam, quòd ſæculares uſurpantes vel cognoſcentes ſuper rebus ſpiritualibus, temporis curſu nec immemoriali ſe vel jus ſuum uſurpatum defendere queant, uti in terminis docet Bonacina, *de cenſuris in Bulla Cœnæ contentis, diſp.* 1. *quæſt.* 15. *punct.* 4. §. 3. *prop. un*, quod Principes aliique Judices ſæculares non pôſſint ſeſe prætextu conſuetudinis etiam immemorialis excuſare cauſas ſpirituales vel ſpiritualibus annexas à Judicibus

cibus

Digitized by Google

cibus Eccleſiaſticis avocantes, vel in ſe iiſdem intromittentes per DD. & rationes ibi allegatas, & aliqua in Gratiano *diſc. Forenſ. cap.*238. & ſequitur Cavalc. *p.* 1. *deciſ.* 27. *&* *p.*:. *deciſ.* 28 *n.*118. ubi plures allegat, *& nu. ſeq.* quod nullus niſi Papa poſſit cauſas ſpirituales vel Eccleſiaſticas laicis committere, hinc conſimiliter Poëta:

Tempus longævum te non excuſet in ævuum
Cum malè ſit uſus quia non præſcribit abuſus.

quem verſ. ex aliis refert Cothman. *vol.* 3. *reſp.* 47. *num* 33. ubi in præcedentibus pro... quoties de vitioſo initio apparet, nec præſcriptio immemorialis nec conſuetudo excuſet, & ſatis reſpondet ad objectionem allegatam *num.* 87. quòd mala fides tanto tempore purgetur, & rurſus *nu.* 309. *& ſeq.* quòd ſcientia Dominorum in poſſeſſione immemoriali requiratur & quatenus, & licet Cothman. loquatur in aliis terminis, poterunt tamen quædam eorum & hic eò magis accommodari quò major eſt incapacitas in præſcribente, & in terminis noſtris loquitur Cavalcan. *d. loco*, nihilominus in ſacris poteſt Jus honorificum acquiri, uti eſt
Jus patronatus, & ut quis ſedeat eminentiori loco in templo & ſimilia Pariſius *vol.* 4. *conſ.* 149. ſic videmus Ædiles alioſque Officiales Eccleſiæ eſſe ſæculares & Adminiſtratores rerum Eccleſiæ, iiſque & ſalaria conſtitui, imò fructus Canonicatus Munnoz *de ratiocin. cap.*29 *num.*13.

9. An autem Princeps Imperio abutens à Papa deponi poſſit, videantur Vaſquius *lib.* 1. *contr.* 8. *num.*17. Gigas *de crim. læſæ Majeſtatis quæſt.*66. Vivius *lib.* 2. *comm. opinion.*310. horrendum eſt exemplum, quod memini me legiſſe apud Paulatium Epiſcopum Italiæ in Apocal. dum quærit Salomon ſalvus an damnatus ſit (ego per conjecturas non facilè aliquem damnavero) ubi ipſe inter cæteras cauſas damnationis refert, quod inſolita à ſuis ſubditis exegerit tributa, habeant igitur Principes & Domini præ oculis illud Tyberii Cæſaris in omne ævum laudabile dictum: Boni Paſtoris eſſe tondere pecus non deglubere; & Alexandri Magni ſe olitores odiſſe, quia radicitus & ſtirpitus herbas exciderent, & qui ita ſubditos ſpoliarent ne ſortem relinquerent, qua in re hac tempeſtate à multis perancioſè peccatur, qui miſeros ſubditos uſque ad ſanguinem emungunt & ut beſtias tractant, Gail. *lib.* 1. *de pace publica cap.* 2. *num* 21. adde Lucam de Penna *in l.*1. *Cod. de conduct.* & tradita per Magerum *de Advocatia armata*, *cap.* 13. *num.* 292. *& plurimis ſeqq.* ubi principalis quæſtio eſt, an protector clientes contra proprium Magiſtratum defendere queat, quodque Magiſtratui ſubditos injuſtè tractanti reſiſti poſſit, & ob nimiam ſeveritatem ei Iuriſdictio auferatur, quodque officii fines excedens competentibus actionibus ſubjaceat, & quid ſi non ritè procedat; vide latè ibi & judicatum apud Antonium Fabrum *in Cod. quando liceat unicuique ſine Iudice, &c. deſin.* 2. quòd Dominus ſæviens in ſubditos Iuriſdictione ſua privandus ſit, utinam hoc ſæpè practicaretur, ſic & in conſtitutionibus Imperii inſolita illa vectigalia & tributa prohibita videmus, & quòd Domini non debeant ſubditos plus ſolito, nec ſtudio novitatis gravare, ſtatutum quoque reperitur in jure civili, *l. cum ſatis*, §. *caveant*, *Cod. de agricol. & cenſit. l.* 1. 2. *Cod. de ruſtic. ad obſeq. evoc.* Gail. *de arreſt. cap.* 10. Coler. *de proceſſ. execut. p.* 1. *cap.* 9. *num.*

num.59. & præter Borellum & per ipſum citatos DD. *in Summa Deciſionum lib. 2. tit. 27. num. 27. & ſeq.* ubi Domini malè tractantes ſubditos juriſdictione, & malè tractantes vaſallos feudo privantur, vide in multis caſibus tradita per Magerum *de Advocatia arm. cap. 16. n. 599. & plurimis ſeq.* De amiſſione ex abuſu, & quando protectores dicantur abuti advocatiâ, ſic in herili poteſtate inviſa fuit Jovi ſævitiâ Domini Livio teſte, propterea ſervus ſævitia preſſus vænire juſſus eſt, ſic Imperator Imperio ſe gerens indignum, ejus faſtigio dejicitur, abutens Juriſdictione, privilegio, &c. ſic & colonus & Emphyteuta & de aliis quos refert Magerus *d. loco*, & quædam apud Roſenthal *de feud. cap. 5. concl. 71. & cap. 10. concl. 33.*

30. Item Domini habent Præſumptionem contra inſolita ſervitia, quod per vim & metum extorta præſumantur Boer. *deciſ. 132. num. 4.* Colerus *de proceſſ. execut. p. 1. cap 5. n. 58* Maſcard. *de probat. concl. 1214. num. 21.* ubi jura allegat, Wehneri *pract. obſ. lit. N.* Nachſteur Abzug/ *verſ. reſponde*, nam licet inſolita ſervitia ſine contradictione Domino præſtita ſint, hoc tamen ipſum non excuſat, quo minus agi poſſit ad deſiſtendum, cum præſumantur metu reverentiali præſtita, & à Domino extorta per ibi allegata, imò ille ipſe, qui aliquando præſtitit, non tenetur in futurum, cum actus noſtri voluntarii ultra non obligent quam geruntur, Burſat. *conſ. 16. num. 83. & ſeqq.* ad prædicta quoque vide Ruland. *in quaſtionibus juxta modum in Camera inter referendum uſitatum quaſt. 39.* ubi reſolvit inſpiciendum eſſe qua mente fuerint præſtita, nam ſi probetur factum precario nulla inde ſervitus dici poteſt, nulla poſſeſſio, & *quaſtione ſequent. 40.* quòd ſi indebita & inſoluta ſint ſervitia, per metum extorta præſumuntur, & per poteſtatem facta, præſertim erga ruſticos, Guido Pap. *deciſ. 407. num. 2.* quodque nullam inde acquirat actionem, nullaque inferri poſſit præſcriptio; vide ibi rationes & DD. confer quæ latè tradit Pacianus *de probat. lib. 1. cap. 29* an & quomodo tacens pro conſentiente habeatur Chaſſan. *in conſ. Burg. rubr. 1. §. 4. num. 14. & ſequentib.* ibi paſſim pro & contra Dominos, & quatenus conſentiunt ſubditi, potius ex timore gravaminibus conſentire præſumuntur Farinac. *par. 1. deciſ. 5. num. 3.* idem docet Klock *Tractat. de contribut. in fin. corollarii*, quod inferior vel ſubditus patitur aliquid fieri per Superiorem, hoc magis ex familiaritate vel per impreſſionem fieri dicendum ſit, ita ut ad poſſeſſionem non ſufficiat, ubi Doctores allegat, neque enim quaſi poſſeſſio per actus generales & æquivocos probatur Gratianus *lib. 1. diſcept. forenſ. cap. 113, num. 67. & numer. 65.* docet, ultra exercitium Juris incorporalis requiri ut exercens intendat uti jure ſuo ad effectum manutenendi in quaſi poſſeſſione, adde & hic Pacianum *lib. 2. de probat. c. 20.* poſſeſſio alicujus ſtatus vel qualitatis an & quomodo transferat onus probandi in adverſarium junctis traditis per Florez Diez *lib. 3 var. pract quaſt. cap. ſeu quaſt. 23.* ubi exactiſſimè tractatur utrum ex curſu longi temporis præſumatur titulus & ſolennitas & quando non, ſic & conſuetudo habens initium à coactione non eſt laudabilis Surd. *lib. 2. conſ. 254. numer. 28.* nec per actus extorſivos induci poteſt Gratian. [illegible] *forenſ cap. 210 numer. 23.* ubi è [illegible] quòd datur

datur vigore laudabilis conſuetudinis, perpetuò dandum eſt, & per contrarium ſtatutum tolli non poteſt *num.* 27. & de Principe reſpectu ſubditorum, & quomodo teſtes decurſu temporis deponere debeant Ant. Petra *de poteſtate Principis cap.* 6. *par.* 1. Rubrica, quomodo diſtinguantur ſervitutes.

11. An verò ruſticus allegans ſe ſervitia aliquamdiu præſtitiſſe, contra verò Dominus jure illa præſtita dicat, utri in dubio incumbat probatio Moller. *lib.* 4. *ſemeſt cap.* 38. adde notata in Beſoldo *in theſaur. pract. lit. Z. verb.* Zwang Mühlen/ & DD, *in l. ſi certis annis, Cod. de pactis*, & *in l. cum de in rem. ff. de uſuris.* & Additionatorem ad Maſcard. *de probat. concluſ.* 1117. an per obedientiam ſemel præſtitam acquiratur quaſi poſſeſſio in futurum, item an ſi unus ex univerſitate obedivit, ſit probata obedientia contra omnes ex univerſitate, ſimile eſt modo in facto ubi aliqui ex univerſitate ſingulis annis aliquid præſtiterunt, & quæritur an Domino jus inde quæſitum ſit contra alios & quidem poſteros ab iis exigendi ſimilia, ſed quod per privatos non poſſit præjudicari Juri communitatis docet Meiſnerus *lib.* 1. *Deciſionum Cam. Imper.* 34. *numer.* 14. latiùs *tom.* 4. *deciſ.* 22. aliud namque eſt univerſitas, aliud particulares Surdus *conſil.* 447. *num.* 30. & *ſeqq.* adde Cravettam *conſ.* 972. *num.* 8. & *ſeqq.* latè Hondend. *par.* 2. *conſ.* 17. & *volum.* 1 *par.* 5. *conſ.* 79. *num.* 27. & *ſeqq.* & quando univerſitas dicatur poſſidere Pariſius *volum.* 1. *conſ.* 27. *num.* 75. Afflict. *deciſ.* 1376. Card. Tuſch. *lit. P. concluſ.* 423. *in fin. remiſſivè*, & Gratian. *dict. cap.* 114. *num.* 51. & 52. docet quod præſtatio ab illis, qui poſſeſſionem auferre non poſſunt, non ſufficit ad manutenendum, & quid ſi ſolutio nomine alterius facta fuerit, hoc de præſenti, illa verò haud pridem in quadam ardua cauſa allegavi contra quandam communitatem, quæ ex quorundam particularium actibus prætendebat poſſeſſionem, in caſu præſenti conſulas iſtos DD. & Additionatorem ad Dauth. *de teſtament. num.* 300. ubi namque expreſsè profitetur, licet collegium & jura antiqua collegialia ab uno aliquo modo ſit de collegio, retineri ſeu conſervari poſſint, tamen cum agitur de acquiſitione novi Juris, quod non uni aut alteri privato, ſed toti collegio acquiſitum prætenditur, ad ſubſtantiam præſcriptionis requiri collegiale aliquot principium.

Quemadmodum & in exigendis operis hujus poteſtatis abuſum, ſæpè, imò prô dolor propemodum momentaneè in praxi notare poteris, in caſibus occurrentibus, conſulas imprimis præter Gratianum *tom.* 1. *diſcept. forenſ. capit.* 180. de operis fabrilibus & obſequialibus an in perpetuum locari, & delegari poſſint, & an tranſeant ſive tranſmittantur de hærede in hæredem, quibusq; non debeatur ſalarium, latè Klock. *de contributionibus cap.* 2. & *ſeqq.* de operis & quod Juriſdictio cum operis nihil habeat commune, quod exactio operarum regulariter ſit contra Jus, quodque Dominus illos ſuo jure exegiſſe probare debeat, & quod in dubio præſumantur extorta, eas allegans ſimul titulum allegare tenetur, declara ſi fuerit in longa poſſeſſione per tradita ſuperius, imò & aliàs exactio ſervitiorum regulariter, Dominis in poſſeſſione exiſtentibus, illibata in poſſeſſorio conſervari debet, donec per ſubditos in petitorio jus libertatis plenè deducatur, & 12.

Ppp 2 inde-

indebita exactio probetur, *cap. querelam*, *ae elect cap. volumus* 16. *queſt.* 4. *cap.* 1. *x. ut lite pend.* Ant. de Petra *de poteſt. Princip. c.* 6. *p.* 2. *n.* 3. Knichen *de pact. veſtit. lib* 2. *cap* 3. *num.* 55. quod ampliando latius probat Zieglerus *in communib. concl. ad praxin Nicolai Calvoli*, §. *Nobiles*, *concl.* 1. *n.* 57 *& ſeqq.* ubi latiſſimè de operis ruſticorum, & notabilis colligitur declaratio ex Greſſero *de conſcientia*, *lib.* 4. *cap.* 14 *nu* 152. ubi juxta communem DD. ſententiam tradit, quod Superior in dubio non ſit in poſſeſſione præcipiendi, puta & imponendi gravia, valdeque incommoda, immò è contra ſubditum eſſe in poſſeſſione libertatis ſuæ non ſubeundi, & ibi remiſſivè, junctis traditis per Cardin. Tuſchum *litt O. concl* 118 *& plurimis ſeqq.* ubi varia de oneribus in variis caſibus, & aliquot caſus. Chriſtin. *vol.* 4. *deciſ.* 95, *num.* 3. *&* 4 *& num* 60. remedia contra dominum nova ſervitia imponentem, an operæ in pecuniam converti queant, de operis & facto operarum, Colerus *de proceſſ execut. p.* 1. *c.* 9. *& p.* 3 *c.* 7. *num.* 41 *& ſeqq.* diſtinctè. Wehneri *pract. obſ. litt. D. in verb.* Ding Notul/ Dienſt.

13. Servitia limitata & determinata non præſtari niſi exigantur, & quod illimitata & indeterminata ad arbitrium boni viri reſtringantur ad operas conſuetas & ſolitas, item ibi, an Ruſtici ab obeundum Nuncium, Bottſchafft zu verrichten/ die Dominico teneantur, an operæ præſcribi poſſint in pecunia præſtanda, Wehner. *d. loc.* negat Mynſ. 3. *obſ.* 13. Gail. 2. *obſ.* 73. quantò autem tempore præſcribi poſſint, Conſult. Saxon. *tom.* 1. *p.* 5. *q.* 32. item an vaſallus ſe liberet præſcriptione à ſervitiis Boër. *deciſ.* 132. an ſerviens interitum animalium præſtet, Innocen. *in cap. ſicut de jurejur.* quoad legitimas excuſationes à ſervitiis, Roſenthal. *de feud. par.* 1. *cap.* 8. & alios caſus allegat Nævius *lib.* 1. *de feudo ſine culpa non amittendo cap. ſancimus*, *verſ. ſed ſi Dominis*, *&c.* in uſibus feudorum, ubi etiam an propriis ſumptibus ſervire debeat, & plurima de ſervitiis tractat *lib* 2 *tit. de forma fidelitatis*, *cap. in epiſtola*, *& tit.* 37. *cap. ſi quis*, *num.* 14. *& ſeq.* ubi & concluditur operas ex neceſſitate debitas ſumptibus ſubditorum præſtandas eſſe, aliàs non Cavalc. *d deciſ.* 27. *num.* 33. *& ſeqq.* ubi & quando poſſeſſio vel quaſi proſit vel non, rurſus in Wehnero vide finita ſervitia quomodo præſtanda ſint, item an Frohndienſt/ ſint reales vel perſonales, item an Nobiles ad ea teneantur, ſi à ruſticis fortè villam emerint, & Wehneri *litt T. verb.* Tüngung/ quod operarum præſtationes ſtrictè intelligendæ ſint, quodque in iis non reperitur expreſſum, de iis non cenſeatur cogitatum, ubi removet objectionem, quæ à genere ad illationem ſpecierum deſumitur, rurſus *lit. A. in verb.* Aller Dienſt/ ubi & quomodo boni viri arbitratu modificanda & definienda ſint, cui addas Beſoldum *in Theſaur. pract. litt. F. verb.* Frohn/ item Huſan. *de propriis hominib c.* 6. *n.* 48. *& ſeq.* item de coactione ad certa molendina, & quomodo jura negativa præſcriptione acquirantur Gratian. *tom.* 3. *diſc. for. cap.* 164. item Zaſium *lib.* 1. *ſing. intell. c.* 3. *& de feud. p.* 12. *num.* 12. *ubi de limitatis & illimitatis ſervitiis*, gemeſſene und ungemeſſene Dienſt/ de quibus & Gail. 2. *obſ.* 61. *num.* 22. *& ſeq.* item Papon. *de arreſt. tit. de angariis*, *lib.* 3. *tit.* 6. & de domino prohibente ire ad aliud molendinum ſed compellente ad proprium, Surd. *lib.* 1. *conſ.* 127.

Inte-

Digitized by Google

14. Interim & hic notandum, quod juſſus & præceptum Principis eſt cauſa juſti timoris, ut & metus cadens in conſtantem virum, ſi Princeps ſoleat malè tractare ſibi non obtemperantes, DD. apud Barboſam *in cap. convenior 23. quæſt.* 5. Ex quibus multas occurrentes quæſtiones reſolvere poteris, & hodierno tempore de coactione ad excubias, Boërius *deciſ.* 212. præter alleg. poteris quoque videre DD. *ad tit. Cod. de operis libertorum, item ad tit. Cod. ne opera à collatoribus exigantur*: Operarum exhibitarum, quæ locari non ſolent, merces aut ſalarium non debetur, Gamma *deciſ.* 216. *num.* 1. unde videtur reddi dubia mihi propoſita quæſtio, An filius, qui parenti binubo multum laboraverat, & cujus labore & parens & ſecunda ejuſdem conjux multa ſuperlucrati erant, alimentatus à patre poſſit mercedem operarum ſuarum petere, quam quæſtionem reperi reſolutam apud Valaſcum *lib.* 1. *conſult.* 32. quod licet filius teneatur laborare parenti, non tamen novercæ, ideo repetet laborem pro medietate, etiamſi patris hæres exiſtat, juxta cujus doctrinam eo libentius conſului in caſu propoſito, quia ex primo matrimonio vix erant aliqua bona, ſed ferè omnia in ſecundo matrimonio patris & filii induſtriâ & labore acquiſita, nihilominus videbantur obſtare tradita per Coraſium *in l. frater à fratre.* §. *quis num.* 34 *ff. de condict. indeb.* & ita declarari poſſet Marilianus *deciſ.* 6. ubi tenet, quod ſervitia cum alimentis compenſanda ſint, & quomodo, vide ibi: Ego hoc declarabam, ut verum ſit reſpectu ſervitiorum parenti præſtitorum, Karpzovius *p.* 1. *Conſtit. Saxon.* 31. *& ſeq.* ibi & reſpectu horum filium poſſe mercedem petere, ac in illa aliis creditoribus præferri, quando merces à parente promiſſa fuit, item ſi parens utatur bonis adventitiis filiorum, ne denegetur liberis quod famulis debetur, quorum vices gerunt, limitat ſi liberi bona adventitia non habent, quorum uſusfructus patri accedit, tunc enim cum accipiant alimenta, non poterunt petere mercedem, adde eundem *p.* 2. *Conſtit. Saxon.* 10. *defin.* 8. diſtinctè Cavalc. *p.* 4. *deciſ.* 26. *per tot.* ibi de differentia inter operas obſequiales, quæ in domo, & artificiales, quæ extra domum præſtantur, quæ ſunt peculium adventitium liberorum, quas pater non tranſmittit, ſi in vita illas non petiit.

Hodie pendet ſimilis controverſia, ubi filius quaſdam operas matri ſuæ in contractu promiſerat, quas illius ſoror poſt mortem uti non præſtitas (alter verò præſtitas dicebat) pro medietate æſtimatas petebat, ſed & docet Wameſius *ad Ius Can. de præbend. conſ.* 217. *num.* 31. quod quis operas indicere non teneatur, & non indictæ non debeantur, quæ autem actiones competant pro operis, vide Gilman. *lib.* 1. *deciſ.* 12. *num.* 11. *& ſeq.* Sed eheu nimium hodie practicatur, quod munera & ſimilia pignoribus & vinculis exigantur, juxta *l. ſi quis, ff. ad l. municip.* Gudelin. *de jure noviſſ. lib.* 5. *cap.* 11. de muneribus & oneribus in genere, latè Tepatus *in Compendio deciſionum tit.* 584. ubi in variis caſibus notabiles in hac materia reperies deciſiones, aliquot caſus habui in facti contingentia in terminis *l. qui operas, ff. locati,* de quibus infra de munerum acceptatione, quomodo autem gravatis ſuccurratur, vide aliqua in Nicol Everh. Jun. *vol.* 2. *conſ.* 1, Gail. 1. *obſerv.* 17. ibi Grevæus, idem *de Arreſtis cap.* 10. contra Gabellarios indebitè agentes quomodo agatur, Marant. *in Spec. part.* 4. *diſtinct.* 9. *num.* 181. *& ſeqq.* 15.

Mindanus *de proceſſ. lib. 2. cap* 44. & latè Roſenthal *de feudis*, *cap.* 12. *concluſ.* 41. De remedio vaſallorum, quando domini propria authoritate bona feudalia occupant, & *num.* 139. quod ſi timeat dejici, quid remedii ipſi ſuperſit, & *cap.* 12. *concluſ.* 12. *num.* 139. quid remedii aliis ab ipſo vaſallo gravatis competat, & Sixtin. *de regalibus, lib.* 2. *cap.* 3 quo loco cumulat multa remedia vaſallis competentia adverſus dominos circa abuſus angariarum & perangariarum, habent & ſubditi contra dominos interdictum uti poſſideris, poſſuntque implorare officium Judicis, ut illorum ſervitia & oppreſſio reprimatur, Gilmann. *rerum Iud. lib.* 2. *deciſ.* 3. *num.* 3. & quomodo puniantur domini ſævientes in ſubditos, Menoch. *de arbitr. lib.* 2. *caſu* 139. Roland. à Valle *conſ.* 18. *volum.* 3. ſicuti Baro, malè tractans vaſallos, poteſt ſuſpendi, immò privari Juriſdictione, Riccius *part.* 5. *collect.* 1799. *in fin.* Gail. *lib* 1. *de pace publ. cap.* 2. *num.* 22. & denique de remediis contra ſævitiam dominorum, & quomodo ille puniatur, & ſubditis ſuccurratur, tractat Mynſing. 5. *obſerv.* 8. *per tot.* ubi pulcherrimè exornatur. Et quid ſi Princeps hodie accipiat equos ruſticorum commodatos ad bellum, an teneatur ad reſtitutionem, vide Chriſtinæum *volum.* 5. *deciſ.* 85. *num.* 15. ſed caſus fuit in facto, ubi equi ab invitis ruſticis accepti fuêre, vide igitur eundem *de angariis & perangariis, eodem volum.* 5. *deciſ.* 81. *num.* 51. *& ſeq.* ibi an Princeps tempore neceſſitatis poſſit operas in pecuniam commutare, & *deciſ.* 70. *num.* 3. *& ſeq.* an privati compellendi ſint, ut ſuis ſumptibus præſtent, quæ ſunt Principi neceſſaria, vide de prædictis *deciſ.* 156.

CAPUT VI.

De Electorum, inferiorum, Principum, Comitum, Baronum, Imperialium, nec non Municipalium Civitatum, Collegiorum & Condominorum Iuriſdictione, etiam in exigendis pœnis & mulctis, item de Conſervatoriis & officio Conſervatorum.

De eminentia & juribus Regalibus Principum Imperii latè Knichen *de Saxon. non provoc. jure, c.* 1. præter DD. Camerales, Receſſus Imperii, & ordinationem Cameræ Imperialis, vide Beſold. inprimis *in Theſauro practico, lit. R. verb.* Reichsſtand/ ubi latè de Statibus Imperii, & qui tales, junctis traditis *lit. H. in verb.* Huldigung/ *item lit L.* Land- und Reichsſtatt/ Wehrnerum *lit. S. verb.* Stand deß Reichs/ item Beſold. *tr. de ſtatu Reip. ſub alterno, & inprimis c.* 3. *de Electorib. & Ducib c.* 4. *de Comitib. & Baronibus, cap.* 5. *de Civitatibus Imperialibus cap.* 6. *de Ordine Equeſtri libero ſive de Nobilibus immediatè Imperio ſubjectis.* Et rurſus *in Theſauro practico, lit. F. verb.* Freye Reichs Ritterſchafft/ *& lit. H verb.* Hanſe Stätt/ ibi & remiſſivè de Civitatibus Imperialibus vide Wehrner. *pr. obſ. lit. F. in verb.* Freye Reichs Stätte/ item Chriſtinæum *volum.* 5. *deciſ.* 105. ubi multas & varias Principum, Ducum, Comitum, aliorumq; Regalem dignitatem habentium prærogativas recenſet, & ibi remiſſivè, item qui ſint & dicantur majores & minores Magiſtratus, & *deciſ. præced.* de Baronibus, Marchionibus, Regali dignitate, de quo vide DD. & Nævium *li.* 2. *feud. tit. Quis dicatur Dux, Marchio & c* Klock. *de contrib. c.* 3. 4. *&* 5. de Imperatore, Ducibus, Comitibus, civitatib. & privilegiis, ibi

Digitized by Google

ibi multa quotidiana & notabilia, qui *cap.8. num. 52.* ſatis probat ſucceſſores in Regno, Ducatibus, &c. teneri ad æs alienum ab anteceſſoribus contractum, etiamſi hæredes non exiſtant, diſtinguitur apud Ant Gabriel. *in communibus concl. tit. de jure quæſito non toll. concl.5.* Capyc. *deciſ.*121. Guid. Papa *deciſ.*219. & rurſus Beſold. *in theſ. pract. litt. R. verb.* Reichsſtätte/ Freye Reichsſtänd / & qualia jura habeant: Et quid poſſint prædicti Status, vide *ſuprà de Clementia, c.*12. an poſſint inire cum exteris Principibus confœderationes & eorum protectioni ſeſe ſubmittere, præter Beſold. *in theſ pract. lit. B. verd.* Bündnuß / vide latiſſimè Magerum *de advocatia armata, c 6 nu.*66. *& duob. ſeqq.* junctis iis quæ tradit *cap.*15. *n.* 17. *& ſeqq.* Mindan. *de proceſſ. lib.*2 *c.*16. *n.*2.

Quamvis autem *d c.*12. *ſuprà de Clementia* allegentur DD. ſuſtinentes quod Principes Imperii in ſuo territorio, poſſint quod Imperator in Imperio unde vulgò dici ſolet, Jeder Fürſt iſt Keyſer in ſeinem Land / adeòque privilegio & Imperialibus reſervatis utuntur, quod de Principibus ſuperiorem non recognoſcentib. tradit Zaſ. *lib.*2. *conſ.*15. *n.* 49. *& ſeqq.* & prout eſt caſus modò in facto eorum legatos arreſtari non poſſe docent allegati apud Berlich. *p.*1 *pract. concl.*75. *n.*76. *& ſeq.* de quo vide ibi allegatum Colerum *de proceſſ. execut. p.*2. *c.*3. *n.*19. *& ſeq.* Ego tamen quoad prius puto fallaciam committi in dicto ſecundùm quid ad dictum ſimpliciter, quia regalia equidem habent, & reſervatis Imperatoris utuntur, ſed non omnib. nec illis, quæ incõmunicabilia ſunt, hinc tamẽ non efficitur, quod actiones ex ſtatutis Comitũ, & Baronũ, & Liberarũ Civitat. Imperii dependentes ſint Prætoriæ, annoq; finiantur, cum non ſint loco Præſidis, ſed tantum poſſint in ſuo territorio quantum Imperator in Imperio, ut *ſuprà de Clemen.* probatum extat, & ita prius colligitur ex Chriſtin. *vol.*5. *deciſ.*108. *n.* 16. *& ſeqq.* junctis traditis *infra de ſtylo & ſtatuto*, interim utilitates dictæ quæſtionis tradit Jaſon. *in §. ſed iſta, num.* 29. *& ſeqq. Inſtit. de Act.* de priori doctrina in additione ad Dauth. *de teſtam ſub num.* 36. ubi ſimul deciditur quæſtio, ſuper qua in cauſa aliquot millia ducatorum concernente Anno 1644. conſului, nam cum & Titius & Cajus eorumque anteceſſores ultra tempus immemoriale in poſſeſſione vel quaſi percipiendi, & tamen ſententia ex prætenſa contumacia in contrarium lata fuiſſet, in loco, ubi in temporalibus nec ad Papam, nec ad Imperatorem appellatio concedebatur, reſpondi ex remediis ibi propoſitis illos uti poſſe.

Nam licet dicatur per ſententiam Cæſaris litium finem eſſe, tamen hoc ipſum limitatur in remedio nullitatis, per quam jus divinum & naturale læditur, ut ſi alicubi audientia & defenſio omnis denegetur, aut aliàs injuſtitia notoria admittatur, ibi præter alios allegat Marant. *de ordine Judic. p.* 4. *diſt.* 9 *n.*18. *& ſeqq.* Vantium *de nullit.* quibus modis ſententiæ nullitas defendi poſſit *n.*125. Gail. 1. *obſ.*75. *n.*8 ſecundò fallit, quando manifeſta injuſtitia eſt, tunc à ſententia Imperatoris aliorumq; ſuperiorem non recognoſcentium ad Papam appellatur, quia ratione injuſtitiæ & peccati omniũ ſuperior Judex competens eſt, Maranta *d. tr. tit. de appellat. nu.*276. & Philipp. Franc. allegatus, dicitur tamen ibi in Germania hoc non practicari. ſicut & Borellus *in ſumma deciſionum lib.* 2. *tit.* 33. *nu.* 63. docet, quod à quolibet Principe ſuperiorẽ non recognoſcente non appelletur, & qui tales, enumerat *n.*1112. tractans quæſtionẽ, an appellatio per Princi- 3.

pem

pem tolli poſſit, vel etiam per ſtatutum, quæ dicitur defenſio adverſus injuriam Judicis, *l. 1. ff. de appellat.* Tertiò fallit in reſtitutione in integrum, quartò in reviſione, quintò dicit ſupplicari poſſe, ſextò quod à Cæſare malè informato ad melius informandum appelletur, *l. 1. ibi, quia non adverſus Principem, ſed adverſus Judicis calliditatem provocavit, ff. quando appellandum ſit, cap. biduum 2. quæſt. 6. ibi* refert præjudicia, quod tamen abſurdum eſſe dicit Gail. 1. *obſervat. ultim. in fine.* Sed prior dicitur communis, & Gailius declaratur à Klock. *de contribut. cap. 3. num. 92. & ſequentib.* Verùm, teſte Reinking.. *de regim. ſacul. & Eccleſ. claſſ. 5. cap. 9. num.* 48. vana eſt iſta quæſtio, cum hujuſmodi appellatio hodie in Aula Cæſarea non admittatur, immò talem appellantem mulctatum audivi, quod & conteſtatur Vorburg. *in Encyclopadia iuris publici, litt. A. in verb appellari nequit à Caſare, &c.* quamvis addat, ubi appellatur à malè informato, ad melius informandum, non videatur vera appellatio, ſed retractio & ſupplicatio, ut Princeps attentiùs meliusque negocium cognoſcere velit, ac ita admittat in effectu reviſionem, ut conſultum ſit eam non per viam appellationis ſed ſupplicationis petere, & ibi *in verb. appellaſſe quoſdam ad Deum*, teſtatur, quodque illud ſperni non debeat, prout & ego *p. 1. de Clementia, cap 6.* oſtendi. Verùm ſi nihil prædictorum in aſſerto caſu attendatur, ad Imperatorem ſuper injuſtitia querela inſtitui vel appellari poſſet, & denique addi querulari poſſe, illudque remedium in ſpecie acceptum non tantum à ſupplicatione, ſed etiam ab appellatione differre, & *n.* 253. an de iſtis Ducatibus & dignitatibus teſtari poſſint, vide ibi.

Enimverò licet appellatio à ſententia Principis prohibita ſit, non prohibetur tamen à ſurrogato ab eo, Gratian. *tom. 3. diſcep. for. c. 569. in fin.* & aliud remedium reperitur apud Vaſq. *lib. 1. contr. c. 41. n. 25. & ſeq.* quod Papæ abutenti occurri poſſit, primò ut reſcribatur, ut ipſemet corrigat, deinde ſi non corrigat, tunc occurri poteſt non in modum Juriſdictionis, ſed in modum defenſionis, & ita declarat conſuetudines & obſervantias Hiſpaniæ, vide eundem *lib. 2. cap.* 51. adde prędictis Zaſium *in l qui Roma, §. duo fratres, n. 34. & ſeqq ff. de verb. obl.* quando ſententia nulla ſit ob errorem vel ex falſa cauſa lata, & ubi ſi debitè non fuit proceſſum, nam licet coram Principe non debeat ſervari inſtantia, tamen ſervari debet coram ejus delegato, Gratian. *d. cap. 569. in fin.* 4.

De Civitatibus Municipalibus in VVehnero *litt. S. verb.* Statt Recht/ *litt. B. verb.* Bürgerlicher Gehorſam/ de Magiſtratu Municipali & ejuſdem Juriſdictione latè Cothmann. *vol. 3. reſp.* 47. aliqua in additione ad Beſoldum *ad d. verb.* Reichſtat / & ipſum Beſold. *in verb.* Stattrecht/ item *lit. B. verb.* Bürgermeiſter/ *lit. F. in verb* Fürſtenſtatt/ *litt. L. in verb.* Land und Statt-Recht/ *item* Landſtatt/ *& tract de iure univerſitatis, cap.* 4. Romanos habuiſſe Duum viros, ſeu Magiſtratus municipales & defenſores plebis, oppida tantum habuiſſe defenſores, hodie verò loco Decurionum nos habere Rathsmänner/ Senatores, alibi Scabini vocantur, & qui olim Duum viri, hodie Civium Magiſtri vel Conſules appellantur, Tho. Michaël *de Juriſdictione theſ. 126. & ſeqq.* & de Conſulibus Civitatum quæ poſſint, vide & Tuſchum *lit. P. concl.* 713. 5.

Hi Magiſtratus in civilibus delictis mulctam irrogandi poteſtatem habent, non qui-

dem principaliter ſed incidenter ad defenſionem vel tuitionem Juriſdictionis ſibi competentis, nam licet varii variè de mulcta ad cujus Juriſdictionis ſpeciem deferenda ſit, tradant, tamen verius eſt, quod pro diverſitate jurium, caſuum & cauſarum, ob quas venit mulcta imponenda, hoc ipſum determinari debeat, ut aliquando ſit merii imperii, aliquando mixti, aliquando ſimplicis Juriſdictionis, imò etiam de Regalibus ita diſtinguit Reinkingk *de Regimine ſaculari & Eccleſiaſtico lib.2.claſſ.2.cap.17.*

6. Quod mulcta à pœna differat tanquam genus & ſpecies, & quidem omnis mulcta pœna ſit, ſed non è contra, ac ea, quæ in pecunia conſiſtit, mulcta dici meretur Reinkingk jam *citato loco,* ita quoque diſtinguere videtur Wehrnerus *in practic. obſerv. litt. F. in verb.* Frevel und frevel/ addens quod mulcta comminata non tamen realiter impoſita, vel ea quæ commiſſa fuit, nondum facta declaratione, unius anni ſpatio præſcribatur & extinguatur, ſed dicit hoc ipſum malè per Officiales ſervari juncto Roſenthal *de feudis c.5.concluſ.60.& ſeq.* ubi & quanto tempore pœnæ & mulctæ tollantur, latè Farinac. *de inquiſitione quaſt. 10. delicta qualiter & quanto tempore praſcribantur, Clarus §. fin. quaſt.51* limita ut non procedat in foro pœnitentiali, quemadmodum quoque aliqui tenent, quod delicta de jure canonico non præſcribantur Dias *in pract Crim. Cano. cap.150.* vide ibi Ignatium Lopez & allegatum Boër. *deciſ. 26 Bald. de praſcript. 4. pract. pr. qu. 2.* præter Navarr. Cravett. & Boſſium, verùm de hoc agitur infra de tempore, ad quem autem ſpectent pœnæ pæcuniariæ, an ſpectet quoque confiſcatio bonorum tradit Chriſtinæus *vol. 1. deciſ. 175.* hic nota mulctam eſſe unum ex remediis in inobedientes Magerus *de advocatia armata capit. 10. numer. 550. & ſequentib.* ubi & de remediis contra Dominos, at verò cum pro Magiſtratu ſit præſumptio, mandata non facilè contra eundem decernenda Gail. 1. *obſerv.* 17. habemus *titul. Codic. de modo mulctarum*, qui, quod dolenter refero, ſæpius hodie non practicatur, quoties autem & quomodo quis mulctetur, & quid ad hoc requiratur tradit Contard. *tract. l. diffamari cap. 6. numer. 72. & ſequentib.* & quomodo procedatur Vivius *deciſ.* 350. de prædictis vide omninò Beſoldum *in theſauro pract. litt. F. in verb.* Frevel/ ubi quod hodie pro fructu Juriſdictionis habeantur mulctarum lucra, & nemini ſolvenda, niſi cujus dominium agnoſcitur, ſunt enim ſigna ſuperioritatis & ſubjectionis, quæ tamen ego intelligerem juxta diſtinctionem ſuperius relatam, nunquid enim videmus cives per Magiſtratus municipales propter contumaciam vel aliàs in cauſis civilibus mulctari Alex. *conſ. 35. numer. 5. lib. 2.* Zaſius *in l. Imperium ff. de Juriſdict.* & modificat hoc ipſe Beſoldus *lit. B.* Buß/ in hac materia utiliter quoque notari poterit diſtinctio delictorum relata in Roiſ. *deciſ. 3. numer. 573. & ſequent.* ex Bart. *in l. non ſolum § ſi mandata ff. de injuriis, & l. levia ff. de accuſat.* in ſumma illud eſt majus delictum, quo admiſſo, major Dei offenſa contrahitur, ut probat Roiis, *d. loco & numer.* 399. jure communi autem ex modo pœnæ magnitudo delicti deprehendi ſolet, *numer.* 577. ſunt tamen *numer.* 397. qui putent naturam criminis, non pœnam, quæ extrinſecus accedit, ſpectandam, & inde gravius leviuſve crimen exiſtimandum, quemadmodum in praxi ſervari

ſervari videmus, quod quædam crimina graviora, levius tamen, quam non ita gravia, puniantur, ibi quatuor delictorum genera recenſet ex Bart. *d. loco.*

7. De Collegiorum & Tribuum Juriſdictione *vide l. fin. ibi DD. Cod. de Iuriſd.* Gail 2. *obſ.* 20. *num.* 9. ubi quod cognoſcant de cauſis ad opificium ſuum ſpectantibus, non verò de aliis quæſtionibus, ita ut ne quidem per modum prorogationis de hiſce cognoſcere queant, ita contra Caſtr. *tenent* DD. allegati apud Pels *in proceſſu tit. de Iudicibus n.* 22. ſed tamen dicit reconventionem eſſe licitam, *& num.* 23. quod aliis ordinariis generalem Juriſdictionem habentibus cognitionem non præripiant, quin & pro iis, pro arbitrio Judicis, agi queat, niſi fortè aliter cautum ſit. De curiali Judicio Berlich. *p.* 2. *concl.* 3. An verò collegia, Tribus & Magiſtri artium poſſint facere ſtatuta ad officium ſuum ſpectantia Riccius *p.* 4. *collect.* 1011. ubi affirmativam modificat, quod nequeant pœnam ſtatuto tempore imponere niſi de conſenſu ſtatuentium, cum tamen concedat quod poſſint talia ſtatuta facere ergo & pro negotii qualitate mulctare per tradita ſuperius, junctis traditis ad tit. de ſtylo & ſtatuto.

8. An verò valeat ſtatutum ut nemo exerceat artem quàm cives, vide Surd. *conſ.* 255. *num.* 12. qualem obſervantiam in opificiis habemus hic Coloniæ, ſimilem caſum olim controverſum & deciſum refert Additionator ad Dauth. *de teſtam. n.* 300. Brunſvvigi inter duo collegia opificum, quos à crumenis & peris nominamus, illis contendentibus Magiſtros ſui collegii tantum poſſe facere crumenas ſeris concluſas, hiſce negantibus, vide rationes ibi & latiſſimè de Collegiis Bodin. *de Reipubl. lib.* 3. *cap.* 7 *& DD. in l. Neratius ff. de verb. ſignif. & ad tit. ff. quod cujuſq; univerſit. & de Collegiis Religioſorum* Gregor. Tholoſ. *de Republ. lib.* 13. *cap.* 2. *&* 3. limitarem autem principalem doctrinam ſi fortè nullus eſſet in tribu, qui tam excellenter opus faceret, vel ſi eſſent imparapiles, Zaſius *in l. qui Romæ §. Flavius Hermes nu.* 5. *ff. de verb. oblig.* adde ad prædicta Tuſch. *lit. C.* 960. *& litt. S. concl.* 432. *& concl.* 594. nec non ampliationem in Gratiano *tom.* 2. *diſcept. for. cap.* 224. *num.* 14. & Carotio *de except. contra præjud. ſent. except.* 22. *q.* 7. *num.* 5. *& q.* 23. *n.* 15. *& ſeqq.* ubi quid ſi ſe competentem pronunciaret, an deberet appellari, & an per modum exceptionis poſſit cognoſcere ſi in cauſa principali eſt incompetens *except.* 22. *quæſt* 18.

Superius dictum fuit, quod poſſit reconveniri, notabile hoc eſt, ſi modò verum in cauſa aliàs incompetenti, quia hoc caſu obſtare videbatur ratio in facta prorogatione conſiderata à DD. quod conſenſus privatorum in illis cauſis Juriſdictionem concedere nequeat, in quibus ordinarius vel commiſſarius nullam habet, Jaſon & Zaſius *in l. ſi per omnem ff. de Iuriſd.* & paria ſint, nullam planè habere Juriſdictionem aut habere quidem, ſed non quo ad caſum in quo Juriſdictio prorogatur, quod tamen intelligi vel accipi poſſe videtur, in cauſa conventionis, non verò reconventionis, nam reconventus ſe defendere debet in cauſa reconventionis coram Judice Rei conventi, nec poteſt petere cauſæ reconventionalis remiſſionem, *l. qui non cogitur, ff. de jud. l. cum Papinianus, C. de ſent. & interlocutor. & in utrobiq;* DD. & hoc procedit, etiamſi reconventus clericus ſit, Marant. in ſpec. *p.* 4. *diſt.* 6. *num.* 53. *verſ. veritas eſt, & magis communis opin.* ampliaturq; procedere, etiamſi 9.

velit

Digitized by Google

velit renunciare judicio conventionis, ita judicatum reperitur apud Afflict.*deciſ.* 173. *num.*3.prædicta doctrina tribus modis limitatur per Maran. *d.loc.* decem per Socin. *in cap.*1.*num.*28.*x. de mutuis petit.* & Cano. *in cap at ſi Clerici x de iudic.*ampliationes& limitationes prædictorum habes apud Marcel.Calam.*de modo artic.& proband.gloſ.*1.§. 1.*num.*44 *& ſeqq.* ſed notandum quod DD. præſupponunt, Iudicem iſtum coram quo fit reconventio, habere Iuriſdictionem, & præſupponunt capacitatem, vide igitur DD.*in d.locis & ad tit. Cod.ſi à non Competen. iudic.iudicatum eſſe dicatur*, ubi Bart. *in l.*1. de prorogatione Iuriſd. *infra cap. ult.* ad prædicta Wehrnerum *pract.obſer.litt.*Z. *verb.* Zunfft/ ibi tenet,quod ſtatuta eorum per ſuperiorem debeant confirmari,quodq; non valeat ut inchoatum opus alius perficere non poſſit, valeant autem ut non ducant uxorem niſi de Collegio *lit. F.. verb.* Greiten ins Ambt de quo vide Beſoldum *in theſ.pract lit H.verb.* Handwerck *in litt Z in verb.*Zunfft/ item *tract.de iure Colleg.*&Card. Tuſchum *lit. I.* Iudices pedanei & conſules artium quam Iuriſdictionem habeant,*concl.* 460.quam reſtringe ad cauſas ad artem pertinentes tantum, Iaſon.*in l.age cum Gemiano C.de tranſac.*Hypol.de Marſil.*ſing.*560. *n.* 3.ubi exornatur aliquo modo.De condominis vide Beſold.*in theſ.pract.lit.Z. in verb.* Zwey oder drey Herren Herſchafft/ *num.* 25. ubi &inconvenientia quæ ex diviſione inter illos facta exoritur, de quibus & Lucas de Penna *in l quicunque C.de exact. & execut. ibi notab.* adde præter Zaſium *in l.Pomponius ff.de re iudic.* & illud politicum,quo dicitur imperium pluribus partiri grave eſt & perturbatione plenum.Felin.*in cap.cum omnes x.de conſtit.præſertim nu.*15. *& ſeqq.* quid major pars poſſit in re communi & quid ſit habere rem communem ut ſinguli vel universi, quæ notabilia ſunt in actibus univerſitatis,& Capituli, an verò alter alterum punire poſſit allegantur DD. pro & contra apud Borellum *in ſumma deciſ. lib.*1.*tit.* 41. *num.*208 *& ſeq.* verius autem eſt quod non poſſit Clarus §*fin.q* 38 *nu.*3 *ubi dicitur communis* Pacian.*de probat.lib* 2.*cap.*36.*ubi nu.* 77.declarat, niſi unus major eſſet altero in adminiſtratione & in præcedentibus plura tradit de Juriſdictionis diviſione,adde Ant. de Petra *tract.de poteſtate Principis cap.*18. ubi varia & an Juriſdictio ſit diviſibilis & quomodo,quodque unus conſors non poſſit alium punire,de quo diſtinctè Gail. *de arreſtis Imperii cap.*4. *num.*3 *& ſeqq.*

De diviſione Ducatus, Comitatus, &c. 105 agunt Feudiſtæ,*lib.*2.*feud.tit.* 55. *de prohibit. feud. alien* per Freder. §.*præterea.* latè Knichen.*in comment.de Saxon.non provoc. iur. cap.*3.*per tot.fol.mihi* 293.latiſſimè Reincking *de regimine ſæculari & Eccleſ.lib.*1.*claſ.* 4. *cap.* 17.de ſucceſſione,diviſione & adminiſtratione,feudorum regalium, Ducatuum & Comitatuum,& *nu.* 31.*& ſeq.* an in aſſignatione & diviſione illorum teſtamentum locum habeat,& *cap.*118 de ſingulari quorundam Principum Germaniæ ſuccedendi modo per pacta ex confraternitates: Ego antehac conſultus ſuper prædictis, multa argumenta deſumpſi ex Cothman.*vol.*5.*reſponſ.*1. & aliqua in *reſpon.* 14. junctis traditis per Petrum Gregor.Tholoſ.de Repub.*lib.*7.*cap.* 5. Alexan.*vol.*5.*conſ.*6.Tyraq. *de iur. primog. q.* 4.*num.*29.*& ſeqq & q.* 85.*num.* 20. *& ſeqq.* Roſenthal.*de feud.cap.*2.*concl.*1.&latiùs *cap.* 9.*concl.*55 & an ex feudis & Ducatibus filiabus debeatur legitima, Surd *conſ.* 427. & rurſus, quid ſi condomini diſſentiant in uſu

& exercitio Juriſdictionis, an princeps poſſit miniſtros conſtituere, qui adminiſtrent juſtitiam tractat Peguera *deciſ.* 10. Boërius *deciſ.* 5. Zaſius *in l. un.* §. *is videtur in fin. ff. ſi quis jus dicenti non obtemp.* allegati in Magero *de advocat. armat. cap.* 13. *num.* 400. *& ſeqq.* adde Surd. *conſ.* 66. ubi contraria reſolvit, declaratur ut ſupra niſi unus altero majoris eſſet authoritatis, quod tamen, ſi ſint ſimul condomini & æqualia habeant jura, in certo pago, non poteſt dici; ego ad evitandum diſputationes in caſu occurrenti ſupplicavi Principi Electori & ita ceſſabant altercationes, ſecutus aliàs doctrinam Gailii *d. loco.* An verò tempora ſupplenda & redintegranda ſint ei, qui nihil forte tempore belli accepit, cum alii Domini tempore pacis emolumenta omnia habuerint vide Zaſium *lib.* 2. *ſing. intell. cap.* 36. *numer.* 3. *&* 4. plura de condominis quatenus competat Juriſdictio inſolidum & quomodo Juriſdictiones dividantur apud Pacianum *lib.* 2. *de probat. c.* 36. junctis traditis per Gratianum *tom. ult. diſcept. forenſ. cap.* 997. ubi & de fundi diviſione & Capycium *deciſ.* 17. ubi & appoſitè ad hæc tempora ad quem ex Dominis pertineat cuſtodia caſtri.

31. Hoc in praxi obſervari videmus, quod Reges & Principes coram propriis conſiliariis, & domini coram ſuis ſculteris, ac ſcabinis conveniantur, & alios conveniant, ita judicatum reperitur apud Berlich *deciſ.* 205 *per tot.* ibi contraria reſolvuntur, etiamſi recognoſcant ſuperiorem, ſatis enim dura foret illa doctrina, quod non recognoſcentes ſuperiorem poſſint in propria cauſa judicare juxta Anton. de Petra *de poteſtat. Princip. capit.* 15. *numer.* 75. quia inquam hoc durum eſt & obſtant tradita à Meiſ. *tom.* 3. *deciſ. cam. Imp.* 20 *numer.* 23. *& ſeq. & DD. in l. qui Iuriſdictioni ff. de Iuriſd.* hinc experimur quotidie, quod coram ſuis conſiliariis conveniantur & Judicentur. De conſervatoriis & conſervatorum officio, vide Chriſtinæum *volum.* 1. *deciſ.* 53. *& deciſ.* 347. 365. & conſervator, qualis Judex Zaſ. *in l. à Iudice numer.* 21. *& ſeq. C. de Iudic.* Plura in Petro Greg. Tholoſ. *de republ. lib.* 18. *cap.* 10. junctis traditis per Cothom. *in lib. ſing. reſponſ. Academ.* 1. ibi paſſim quam Juriſdictionem habeat Rector Univerſitatis, & de Auth. habita, *Cod. ne filius pro patre* & Boërius *in Conſuet. Burdegal. titul. des Couſtumes concernans les juges & Iuriſdict.* §. 3. ibi an ad petitionem ſcholaris poſſit conſervator privilegiorum aliquem ex toto Regno ad ſe trahere, juncto *cap.* 21. prius vidi controverſum fuiſſe, vide tamen Chriſtinæum *in d. loc.* & ſingularis limitatio ad d. Auth. traditur in Franciſ. Marco. *p.* 2. *deciſ.* 414. ut procedat, quando cauſa jam alibi præventa eſt, ſicuti aliquot caſus refert Wameſius *cent.* 1. *conſ.* 20. *num.* 5. *&* 6. in quibus non relevat, quod reus aliquando matriculæ univerſitatis fuerit inſcriptus, quia ex eo non ſequitur eum eſſe ſcholarem, quippe ſcholaritas & ſtudium, non matricula facit ſcholarem, nec relevat hæc inſcriptio injuſtè inſcriptum, ſenem, litterarum imperitum, inidoneum ad ſtudia, nec eum qui ad jus civicum tranſiit Magiſtratui ſeſe ſubjiciendo, quemadmodum Ampliſſimus Senatus utique matriculam non attendet, civis ratione prioris matriculæ vel inſcriptionis evocaretur & coram Rectore magnifico conveniretur, confer ad prædicta Doctores ſcribentes deſuper ſingulares tractatus, ſuper

d. auth.

Digitized by Google

d. authent. habita. & de privilegiis Doctorum, item de conſervatoribus & eorum Juriſdictione agit Gratian. *tom.* 1. *diſcept. for. cap.* 170. *num.* 28. *& ſeq.*

CAPUT VII.

De cognitione cauſarum quæ ſint ſpirituales & ſæculares ad effectum vitandi confuſiones Juriſdictionum & unde cognoſcatur competentia vel incompetentia?

1. Diligentiſſimè ad hoc attendi debet an cauſa ſpiritualis, & Eccleſiaſtica, an verò ſæcularis & temporalis exiſtat, neque enim in conſenſu prorogatur Juriſd. in cauſis ad unum vel alterum judicium ſpectantibus Ant, Faber *in C. de juriſd. defin.* 4. quippe in rebus ad fidem Catholicam, Religionem, animarum ſalutem, Eccleſias, pia loca, eorumque bona ſpectantibus in confeſſo eſſe dicit Vaſquius *de teſtatoris potentia lib.* 1. §. 10. *nu.* 651. nullam habere Imperatorem poteſtatem, ſed ex toto ad Papam pertinere, reſpectu tam laicorum quàm clericorum, & quomodo Judex Eccleſiaſticus debeat procedere contra Judicem Eccleſiaſticum in cognoſcendo an ſua ſit Juriſdictio vel non, cognitione autem coram Eccleſiaſtico pendente Judex ſæcularis debet abſtinere, aliàs proceſſus eſt nullus, prout quando deducitur qualitas, quæ poteſt ſapere ſpiritualitatem & quid Eccleſiaſticum, & ſic tribuat juriſdictionem Eccleſiaſticam, tunc ſummaria illius cognitio ſpectat ad Eccleſiaſt cum Cavalc *p.* 5. *deciſ.* 21. *nu.* 20. *& ſeqq.* ubi & de clerico capto & violata Juriſdictione Eccleſiaſtica, quomodo in illis caſibus contra ſæculares proceſſum fuerit, & proceditur in illo die, vide ibi unde ante annum advocatum egi in cauſa aliqua, in qua excommunicatio ex hoc fundamento, quod cauſa Eccleſiaſtica traheretur ad forum ſæculare, & rurſus in eadem cauſa ex contrario fundamento, quod eſſet cauſa ſæcularis coram Eccleſiaſticis, proceſſus camerales & quidem fiſcales reſpectivè contra unum & alterum decreti fuêre, oportet igitur ad hoc diligenter advertere quæ & quales cauſæ ad alterutrius forum pertineant, ac in primis notes velim diſtinctionem traditam à Cævall. *in ſpec. comm. opin.* 739. *num.* 73. *& ſeq.* ubi tres caſus diſtinguit, quod quædam ſunt cauſæ merè ſpirituales, ut cauſæ matrimoniales, decimarum, ſimoniæ, hæreſis, & excommunicationis, aliæ ſunt meræ temporales ut ſunt cauſæ feudales & ſanguinis, quam Deus immediatè & principaliter commiſit Imperatoribus & Regibus, & ſic nec Papa nec reliqui Judices Eccleſiaſtici illis ſe intromittere debent, per textus Juris canonici ibi allegatos, quos ita intelligit ut procedant in cauſis quæ merè temporales ſunt, nullamque connexionem aut ſimilitudinem cum ſpiritualibus habent, ſunt etiam aliquæ cauſæ mixtæ temporales, quæ habent connexionem cum ſpiritualibus vel ratione rei vel pacti vel juramenti, & in hiſce cauſis poteſt Eccleſiaſticus cognoſcere, ſive ratione incidentiæ ſive principaliter, quando cauſa coram eo per citationem fuit præventa: Item quæ ſint cauſæ Eccleſiaſticæ & ſpirituales vide Clement. *diſpendioſam & ibi DD. de Judiciis* Bonacinam *de cenſuris in bulla cœna contentis diſp.* 1. *q.* 15 *punct.* 1. *n.* 9. *& ſeqq.* ibi & remiſſivè quæ cauſæ antecedenter & conſequenter ſpirituales dicantur, *idem in tr. de ſimonia diſp.* 1. *q* 4. §. 11. *ibi & in propoſit.*

Rurſus ad octavum Decalogi præceptum diſp. 10. qu 2. punct. 1. §. 1. *num.* 30. quem per te videre poteris, ſic nuper obtinui cauſam ex eodem Bonacin. *de contractibus diſp.* 3. *quæſt.* 17. *punct.* 8 §. 10. per pulchras rationes oſtendente, quod in legatis factis Eccleſiæ Judex Eccleſiaſticus & non ſæcularis ſit competens, quia nulla cauſa, dicit, excedit ſphæram ſeu terminos ſuæ activitatis, ut loquuntur Philoſophi, legata autem pia non ſunt intra ſphæram ſeu terminos & limites activitatis ac Juriſdictionis laicæ ut ibi probat, idem docet Wameſ. *cent.* 1. *conſ.* 92. *nu.* 8. ubi in terminis controverſis tradit, quod pia cauſa etiam inter laicos pertineat ad Curiam Eccleſiaſticam, & Borellus *in ſumma deciſionum lib.* 1 *tit. de foro competenti* 43. *nu.* 174. quod pro annua præſtatione relicta pro anniverſariis lis facienda eſt coram Eccleſiaſtico Guid. Pap. *deciſ.* 576. *num.* 4. quæ autem ſint piæ cauſæ tradit Tiraq. *in tract. de privilegio pia cauſa*, adde Wameſ. *tom.* 2. *conſ.* 389. *num.* 37. & quæ Eccleſiaſticæ Covarr. *pract. quæſt. cap.* 35. *num.* 7. *verſ. verum* ſi & quæ ſacra Tepatus *in compendio deciſ. tit.* 14. in ſumma quæ cauſæ ſpirituales & Eccleſiaſticæ ſint vide enumeratas *in gloſſ ad cap.* 11. *x. de foro compet.* Hoſtienſi *in ſumma n.* 11. Marantha *in ſpec. diſt.* 13. *num.* 14. Martha *de Iuriſd.* adde Zypeum *in jure noviſſ. ad jus can. tit. de foro compet.*

2. Notandum quoque, quod licet fructus alienationes & diſtributiones Eccleſiaſticæ non ſint quid ſpirituale, ſunt tamen ſpiritualibus annexa *cap. veſtra x. locati* Munnoz *de ratiociniis cap.* 29. *num.* 11. *in fin. ibi & in ſeq.* vides illata, diſtributiones autem ratione aſſiſtentiæ in Eccleſia faciendæ præcisè præſtandæ ſunt & cenſuris compelli poſſunt ad faciendum tales oblationes Covarr. *lib.* 1. *var. reſ. cap.* 13. *num.* 3. Cacher. *deciſ.* 99. *n.* 17. & Munnoz. *de ratiocin. num.* 18. in hiſce terminis reſidebat ſuperius mentionata controverſia tum etiam in ſententia per Judicem Eccleſiaſticum deciſa, quæ propterea ad forum civile trahi non debuit, ratio dubii deſumi poterat ex Chriſtinæo *volum.* 1. *deciſ.* 46. *num* 1. quod Judices Eccleſiaſtici non poſſint Juriſdictionem ſuam extendere aut per viam occupationis procedere contra laicos in cauſis ad eorum ſpecialem cognitionem non ſpectantibus, etiamſi de jure Eccleſiaſtico ageretur, & propter debitum Eccleſiaſticum procederetur, ubi dicit ſæpius ita judicatum fuiſſe, & de appellationibus ab abuſu contra decreta Eccleſiaſticorum Judicum & quomodo cauſæ evocentur vide eundem Chriſtinæum *vol.* 1. *deciſ.* 43. *& duabus ſeqq.* aliud tamen eſt in hiſce oblationibus, ſicut de oblationibus tractatum ſcripſit Marianus Socin. item de oblationibus piis & eleemoſynis ſcribit quoque Borellus *in ſumma deciſ. lib.* 1. *tit.* 18.

Ad cognoſcendum verò an aliquis ſit Judex competens in aliqua cauſa præter tradita à Chriſtinæo *vol.* 5. *deciſ.* 171. *num.* 15. *& aliquot ſeqq.* unde æſtimetur cujuſque forum competens, ubi & de arreſto, & pulchrè quomodo judicandi poteſtas certis modis limitanda ſit, debet inſpici illud, quod petitur in ipſa cauſa, & inſpicitur illud quod petitur, an ſit de Juriſdictione Judicis, non autem illud, quod excipitur, vel opponitur, & conſequenter tunc Judex intelligitur incompetens, ubicunque non poteſt cognoſcere de re coram ſe petita, & ideo non debet attendi aliquid aliud, quod in Judicio deducitur, ſed illud ſolum quod re ipſa petitur, unde ſi per viam exceptionis vel incidentiæ vel emergentiæ aliquid 3.

alle-

allegaretur, quod foret prohibitum cognoſci, tamen poſſe cognoſci de tali prohibito, quia attenditur an illud prohibitum principaliter deducatur in eadem Curia ita tradit Vivius *deciſ.* 470. adde Mynſ. 1. *obſ.* 99. *in fin. & inde illata cap. ſeq.* quod ultimum in noſtra materia declara, ut procedat ſi & aliàs Judex de eo cognoſcere poſſit, nam ſi incapax, ut in rebus ſpiritualibus, & ſpiritualibus annexis, par eſt ut puncta incidentiæ ſuper prædictis ad Judicem Eccleſiaſticum remittat Mynſ. 1. *obſ.* 100. Gail. 1. *obſ.* 37. *& ſeq.* & Canoniſtæ unanimiter omnes, optima deciſa vide apud Alvarum Valaſcum *tom* 2. *conſ.* 159 & facit ratio quod quilibet de rebus cuique facultati propriis & peculiaribus longè certius & exactius judicabit, quàm quilibet alius, etiamſi res illæ aliunde ſint deprompt æ, ſic de muſica longè melius judicabit muſicus quàm Arithmeticus, quantumlibet ex principiis Arithmeticæ hauriantur Muſices præcepta, ita & Medicus integrius judicabit de re medica quàm quiſquam alius Philoſophiæ naturalis peritiſſimus, quantumlibet ex Phyſicorum principiis Aphoriſmi regulæque cum præceptis Medicorum depromantur & ſic de cæteris, unde Theorica quotidie in foro decantata fortè nata, cuilibet in arte ſua credendum eſſe, de qua vide latiſſimè Pacianum *lib.* 1. *de probat. cap.* 47. melius igitur de iſtis judicabit Theologus & Canoniſta, quàm legiſta, unde etiam Tribunalia Eccleſiaſtica videmus conſtituta, nonne enim Curia Epiſcopalis vel Eccleſiaſtica nominatur & eſt res ſacra? quandoquidem Canonicæ Sanctiones proceſſerunt ex authoritatibus Veteris teſtamenti *cap. qualiter & quando in pr. x. de accuſat.* vel ex Canonibus Apoſtolorum decretisq; SS. Patrum, ut referuntur *in cap. de libellis diſt.* 20. hinc optimè ſuadetur, ut in hoc foro ſpiritualia & illis annexis tractentur & decidantur, *vide cap* 3. *de Iudic. cap.* 3. *ordine cognitionis cap.* 5. *qui filii ſint legitimi*, nec curo illam diſputationem DD. an recurrendum ſit ad Theologos an ad Canoniſtas in hac materia, nempe hæreſeos, uſuræ, ſimoniæ, matrimonii ejuſdem divortii, juriſjurandi, perjurii, voti, indulgentiæ, decimæ, prout Melchior Canus *lib. 9. de locis Theologicis cap.* 7. illos præfert, ſed melius Anchoran. *in diſp. ſua cui initium eſt, Antiquis & modernis temporibus* Nicol Everh. *in loc. legal. ab auth. n.* 7. hoſce meritò anteponunt, putà ſi verus & ſolidus exiſtat canoniſta, aliàs vidi & Theologos non planè Scotiſtas & Scholaſticos, ſed ſimul practicos ſæpius in prædictis materiis adhibitos, nam:

Dulcius ex ipſo fonte bibuntur aquæ.

Quare cum diſtinctæ ſint Iuriſdictiones 4. & exercitia, utraque ſibi mutuo auxilio ſuccurrere debent, ut nullum omninò præjudicium fiat quoad jura principalia & originalia, quæ una Juriſdictio præ alia habet, uti ex aliis refert Chriſtin. *vol.* 1. *deciſ.* 46. *nu.* 2. *&* 3. & proindè dicit Judices Eccleſiaſticos uſurpantes cognitionem quoad ædiles Eccleſiæ merè laïcos, ſive agatur de eorundem electionis caſſatione, aut rationum redditione, vel alia ſimili re, abuſum committere, licet contrarium à multis ſuſtineatur, quod valde notabile eſt in cauſa modò controverſa & diu agitata, ubi & dicitur *in ſeqq.* quod Clericus, qui tractavit temporalia, debeat reſpondere Judici laïco *& nu.* 8. *& in ſeqq.* quid de ratiociniis fabricæ, ſicuti & controverſum eſt, an ſæcularis cognoſcat de uſuris, tamen ſi ut intereſſe petantur, rectè petuntur coram ſæculari Additionator ad

Digitized by Google

ab aliis rurſus puniri, prout ſcio Clericum, correctum à Decano ſuo excepiſſe non cogi ſe poſſe, ut Magiſtratui ſæculari mulctam ſolvat, de quo præter Cacher. *deciſ.* 103. *nu. fin.* Boër. *deciſ.* 289. Afflict. *deciſ.* 209. *num.* 4. latè agit Farinac. *de inquiſ. q.* 4. nec dubium eſt, quin leviorum criminum coërcitio Capitulis competat Wameſ. *tom.* 1. *conſ.* 63. *n.* 5. interim Rex vel Princeps ſæcularis poteſt punire Clericum, quem Judex Eccleſiaſticus corrigere non poteſt *cap. petimus* 11, *qu.* 1. *c. non licuit, diſt.* 17. quid ſi Judex Eccleſiaſticus deeſt vel negligens eſt *cap. ex tranſmiſſa de foro compet.* ſed remitto me ad DD. ſicut de Juriſdictione ſæcularium in perſonas Eccleſiaſticas tractat Alphonſ. Alvarez. *in theſauro Chriſtianæ Relig. & Spec. ſummorum Pontificum, Regum, &c. cap.* 30. Aufrer. *de Pontif. & Imperat. poteſtate in Clericos & ſæculares.* Borellus *in Summa Deciſionum lib.* 1. *tit.* 7. & de Clericis conjugatis *tit.* 8. ibi diſtinctè an gaudeant privilegio clericali, hic tractantur & conveniuntur ut cæteri cives, de concubina Clerici an per Magiſtratum ſæcularem puniri poſſint, Boër. *deciſ.* 72. Covarr. *practic. quæſt. cap.* 31. & in propoſito ſeu in delictis mixti fori ſemel punitus non iterum debet puniri, Grivell. *deciſ.* 47. *num.* 4. Chriſtin. *vol.* 1. *deciſ.* 345. *num.* 30. *& ſeq.*

2. Notandum quoque eſt in hac materia, quòd Judex originis vel domicilii, per modum inquiſitionis contra delinquentem extra territorium de delicto commiſſo non poſſit procedere, præter text. *in l. reſcriptio*, §. *ſi quis ff. de adult.* vide Menoch. *conſ.* 911. *incip dubitatio eſt egregia, lib.* 10. ubi in eam ſententiam citat 47. DD. diſſentientium opinionem refutando, cujus ratio quoque adfertur quòd Dominus ſive Judex domicilii non offendatur ex tali delicto, ſed tantùm is, in cujus territorio delictum commiſſum eſt, Hipol. de Marſil. *in l. fin. n.* 135. *& ſeq. ff. de quæſt.* vide ſi placet Deciſionarios & in primis Theſaur. *deciſ.* 266. uti & Vivium *deciſ.* 303. *num.* 8. *&* 9 Thoming. *deciſ.* 5. Vincent de Franchis *deciſ.* 37. juncta doctrina Ant. Fab. *in C. de ſent. paſſ. def.* 2. vide omninò inferius *cap.* 9. ubi diſtinctè, & quid de conſuetudine obſervetur, & quæ ſit communis opinio ibi traditur, de priori quæſtione in caſu criminis mixti fori, an punitus vel abſolutus ab uno, poſſit ab alio puniri vel abſolvi, infinitos allegat Barboſ. *in c. cum ſit generale, n.* 11. *x de foro comp.* Covarr. *pract. concl.* 33. agit de Juriſdictione ſæcularium in Clericos vide ibi *& cap. ſeq.* junctis traditis per Car. Tuſch. *lit. M. mixti fori quæ eſſe dicantur, concl.* 293.

Sæpè autem contingit quod oppoſita exceptione præventionis Judex procedat ad 3. ulteriora, reus verò non appellet, an ſic proceſſus valeat, vide Afflict. *deciſ.* 354. Vant. *de nullit. ex defectu juriſdict. n.* 162. & notata *infra de prorogatione Juriſdict.* Notandum quoque, quòd præventio locum habeat inter æquales Judices & in pari juriſdictione Gramm. *deciſ.* 30. quando & quomodo inducatur vel non vide Tepatum *dict. tit.* 39. & DD. per eum allegatos, quando verò quæſtio non eſt mixti fori, nec de genere illorum, in quibus datur præventio (prout non datur præventio in cognitione cauſarum, niſi quando Iudices ſunt pares habentes æqualem Iuriſdictionem, nec unus magis quàm alter poteſt declinari, ſed uterque eſt competens in cauſa, prout eſt in cauſis mixti fori, in quibus tam Iudex laicus quàm Eccleſiaſticus habet Iuriſdictionem) conſequitur quòd apud Iudicem non ſuum non detur præventio Bart. *in l. ubi cœptum, ff. de judic.*

debet enim ad hunc effectum ſcilic. præventionis competere Iuriſdictio utrique æqualiter vel inſolidum aliàs ceſſat, vide *l. maritus.ff.de adult.l.ſi pluribus, ff.de legat.* 1.*l.*1. *ff de offic præſid.* aliqua etiam de præventione, quomodo inducatur, & de effectu apud Gail. 1.*obſ.*29.

4. Cum igitur in caſibus ſæpè controverſis diſceptetur, num bona, de quibus agitur, ſint feudalia, Churmodialia, latonica & ſimilia, vel allodialia, deciſio iſtius quæſtionis privativè ſpectat ad ordinarium, quoad omnes, Panor. & Innoc. *in c. verum*, *x. de for. comp.* & præjudicio Camerali confirmat Gail, 2.*obſ.*156.*n.*2. quòd Ordinarius cognoſcat, an res ſit feudalis vel non, ſi Iudex ordinarius cognovit cauſam eſſe feudalem vel Churmodialem, Reumque vaſallum, tunc cauſam remittit ex capite incompetentiæ, non verò ex capite præventionis ad Dominum vel ad Pares Curiæ decidendam *gl. in c.* 1 *in fin. de inveſtit. in mar. fact.* ſimile allegat Moz. *tr. feud. tit. de naturalib. feud. nu.* 117. quod & procedit, ſi vaſalli eſſent Clerici *c. ex tranſmiſſa x de foro comp.* eodem modo ſi dubitetur, an quis Clericus ſit, cum hæc cauſa videatur Eccleſiaſtica, Iudex Eccleſiaſticus inquiret & ſæcularis interim ſuperſedebit de cauſa cognoſcere *c.*3.*de ordin. cognit.* Covar. *pract. qu. c.*33 Pereſius *ad tit. C. de Juriſd. n.*7. ibi ſingula probat, & quis Iudicet an Clericus fuerit repertus in habitu Pacian. *de prob. lib.*2.*c.*2.*n.*7. *in addit. ad lit. A.* de quo latè Gratian *tom.*1. *diſc forenſ. c.*190. ubi & extendit, ut non ſolum procedat ubi agitur ſuper Clericatu, ſed etiam ſuper veſtibus & habitu clericali, de quo, ſi adſit controverſia, Eccleſiaſticus debet judicare, pendente autem quæſtione ſuper Clericatu reus detinendus eſt in publico carcere à Iudice Eccleſiaſtico, dummodo ſæcularis nõ eſt in poſſeſſione, ut quia Clericus fuit captus in habitu laicali, tunc carceratus manet apud ſæcularem, donec cauſa Clericatus decidatur, quod nota contra illum qui haud pridem uxorem ducere intendebat in veſtibus laicalibus inſigniter veſtitus, conſtituto autem de clericatu Epiſcopus debet Clericum vindicare è manu ſæculari, aliàs negligens punitur, & ibi an ſæcularis de delictis Clerici cognoſcere poſſit, hoc vult Barb. *in c. cum non ab homine n.* 12. *x. de jud.* quod Clericus in flagranti crimine repertus, poſſit capi & incarcerari, ut ad ſuum Iudicem ducatur abſque metu excommunicationis per DD. ibi, & quis dicatur deprehendi in flagranti crimine, in rubr. dicit aliam eſſe cauſam civilem, aliam criminalem, & mixtam dici quando pœna venit applicanda partim fiſco, partim ipſi parti, prædictis adde Farinac. *de inquiſ. q.* 8. de foro competenti inter Clericum & laïcum, & quando Clerici ſint ſub juriſdictione laicorum, & è contra, latè quoque *in addit. ad Roman. ſing.* 419. in quibus caſibus clericus coram laico conveniri poſſit, item *addit. ad Mattheſ ſing.* 110. an ſtatuta laicorum comprehendant Clericos, & in quibus laicus cognoſcat, Chriſtin. *vol.* 5 *ad conſtit. Frederici tit. C. de Epiſ. & Cler. dec.* 222 regulariter tamen puniri non poteſt à laico, Gail. *de pac. publ. lib.* 1 *c.* 1. *n.* 15. *& ſeq.* & in quibus caſibus conveniatur coram ſæculari Mynſ. 2.*obſ.*67. Gail. 1. *obſ.* 37. ſic in ſimili retuli quandoque in cauſa quorumdam, qui ſuper bonis Churmodialibus tranſegerant, & quia unus contractum adimplere detrectabat, conventus fuit coram D. Officiali Colonienſi, Syndicus ſummi templi intervenit allegando, quod juxta Capitulationes Serenis. Principis Electoris cum ſummo Capitulo factas (prout illæ id temporis

Digitized by Google

mihi monſtratæ fuêre) Officiales non poſſet cognoſcere ſuper bonis Churmodialibus ad Capitulum ſpectantibus, ſimilem caſum adducit Anton. Faber. *in Cod. de Iuriſdict. defin.* 47.

5. Ego in caſu propoſito dixi ad confirmandam Juriſdictionem Dn. Officialis attendi debere qualitatem petitionis & narratorum actoris, non verò qualitatem defenſionis *per not cap. praced.* neque hic ratione bonorum Churmodialium ſive feudalium, ſed ratione tranſactionis ejuſdemque implementi agebatur, & conſequenter ſummum Capitulum nõ habebat intereſſe, quia ad hoc ut judicet de re feudali, requiritur ut actio ſit feudalis ſive ut ex jure feudali agatur, nam non ſolum ex re litigioſa, ſed etiam ex litis formulis de Judice Conſtituendum eſt Frid. de Sande *in conſuet. feud. Geldria tract. 3. de jud. feud. c.* 1. §. 1. inferendo, quòd prædii feudalis poſſeſſor pro annuo cenſu cum conſenſu Domini conſtituto, coram judice municipali agere poſſit, & ibi an verum ſit, quòd cauſa quoquo modo tangens feudum, feudalis ſit, ſi actione perſonali vel ex pacto agatur, juncta doctrina Mynſ. 1. *obſ.* 99. *in fin.* ubi ad confirmandã juriſdictionem debet attendi qualitas petitionis & narratorum actoris, adde Caſp. Ant. Theſ. *lib.* 2. *q.* 15. quomodo cauſa feudalis intelligenda vel non, & Gilman. *to.* 5. *p.* 2. *ſuppl.* 16. *n.* 4. & 5. item an verum ſit, quod quæſtio vel cauſa quoquo modo tangens feudum, feudalis ſit, ſi actione perſonali vel ex pacto agatur v Maſtrill. *deciſ.* 117 & latè Franc. Milanenſ. *lib.* 1. *deciſ.* 6. quando ſit cauſa feudalis dum agitur ratione feudi, prædictis adde Alex. *conſ.* 79. *n.* 1 *vol.* 1. & Innoc. *in c. caterum, x. de jud.* ibi latè ad quem appelletur, ſi de jure feudi agatur ſive actione reali ſive perſonali Judex feudi competens eſt, Ant, Fab. *in Cod. de Juriſdict. defin.* 6. ubi ita judicatum reperitur. Prædictam differentiam nota, & quod ſuper ipſis bonis ab Eccleſia in cenſum tentis, ipſa Eccleſia judicare poteſt, Nicol. Everhard *in loc. legal. à feudo ad Emphyteut. & ab Emphyt. ad cenſ.* VVameſ. *ad Jus Canon de appell conſ.* 174. ubi vides quòd Iudex Eccleſiaſticus tam in reali quàm perſonali cauſa judicare poſſit & *conſ.* 175. & ſic ubi Eccleſia judicat de cauſis prophanis, Eccleſiaſtici poſſunt habere Curiam ſæcularem, ita ut cauſa Eccleſiaſtica multis modis dicatur, non ſolum ratione materiæ, quando agitur, de ſpiritualibus vel ratione perſonæ contentæ, quando ſc. Clericus convenitur, ſed etiam intuitu ſolius judicis, qui de cauſa cognoſcit, ſive ſit prophana ſive ſpiritualis, indiſtinctè ſecundum IuraCanonica definienda, & dicit quòd tunc ad Papam appelletur, & ſic ſæpè contingit ad unum vel alterum appellari, & nos verſari in terminis *cap. ſi duobus, x. de appell.* vide ibi Barboſ. quæ appellatio prævaleat, adde tamen *cap. ſequent* 9. & Gail. 1. *obſ.* 30 *n.* 1. & 20. & de cauſis feudalibus quando à Iudice Eccleſiaſtico (ſcil. ſi feudum inde teneatur) & quando coram ſæculari, (ſcil. ſi Eccleſia vel perſonæ Eccleſiaſticæ à ſæcularibus teneant feudum) ſit tractanda Borellus *in ſum. deciſ. lib.* 2. *tit.* 33. *num.* 1338. & *ſeq.* ubi & declarat, aliàs quis de feudis cognoſcat tradit *num.* 1293. & *ſeq.* ubi & de paribus Curiæ & qui tales, vide præter Decian. *in pr. alleg.* de præventionis materia Mar. Socin. *in c. propoſuiſti de foro compet.* alioſque allegatos in Bajardo *ad Clarum* §. *fin. queſt.* 38. *num* 82. & *ſeq.*

Prædictis non inutile erit addere quæ *tit. ſeq.* traduntur, quando lis dicatur pendere, junctis traditis per Marcell. Cal. *de modo artic. & proban. gloſſ.* 1. §. 1. ubi latè de materia 6.

Digitized by Google

l. ubi cœptum ff. de indic. quam Felin *in cap. ex tenore, n.* 15. *x. de reſcript.* 11. Ant. Gabriel *in comm. concluſ. tit. de indic. concl.* 1. *nu.* 13. *uſque ad fin.* 17. modis limitant & plures alias recenſet Afflict. *deciſ.* 354. ubi Urſil. & Marcell. Cala. *d. loc. n.* 40. ait, judicium tunc dici cœptum per citationem, quando quis habet plures Judices, & neutrum poteſt declinare, ſecus ſi unus citans ſit imcompetens, & quæ de cauſis mixtis tradit Tepatus *in compendio deciſ. tit.* 34.

CAPUT IX.

In realibus poſſeſſoriis & violentiis quis Iudex competens, & de continentia cauſarum.

1. SI in cauſis ſpiritualibus Judici Eccleſiaſtico relinquenda ſit cognitio, ſi ad Imperatorem Palatia pertineant, ad Sacerdotem Eccleſiaſtica, ut S. Ambroſius *ad Valentianum* loquitur jure optimo in praxi deciſum reperimus, quod in actionibus realibus ſolus ſit competens Iudex ſæcularis, omiſſis DD. altercationibus, prout illæ videri poterunt in allegatis per Ummium *in proceſſ. de foro compet. diſp.* 4. *theſ.* 6. *num.* 32. quippe pro indubitato tenendum eſt in praxi, quòd in realibus Clericus ſortiatur forum Iudicis ſæcularis, Gail. 1. *ob.* 37. ita contra DD. allegatos in Camera Imperiali judicatum teſtatur Mynſ. 1. *obſ.* 22. & 5. *obſ.* 93. ubi & dicit ita uſu receptum eſſe, & ſic videmus hic Coloniæ quotidie practicari, etiamſi Religioſi vel Eccleſiaſtici agant ad caducitatem bonorum propter non ſolutum canonem fortè Emphyteuticum, qualem Dn. Cramer ex vinea noſtra hic Coloniæ am Klingelpütz ſita prætendebat, nam quamvis hujuſmodi Canonē eidem non conceſſerim, neque adhuc concedam, quia Canonis præſtatio eſt æquivoca, & propterea qualis allegatur, talis concludenter probari debet per ea quæ docui *ſuperius de genere c.* 3. & 4. attamen etiamſi ſalva veritatis ſubſtantia hoc ipſum concedatur, & hoc caſu controverſum ſit apud DD. an Clericus poſſit convenire laicum coram Judice Eccleſiaſtico pro rebus Eccleſiæ actione reali vel perſonali apud Cacheran. *deciſ.* 32. tamen in fine dicit judicatum à parte Reæ exceptionem declinatoriam benè fuiſſe oppoſitam, & cauſam remittendam eſſe, Theſaur. *deciſ.* 22. *num.* 1. *in fin.* prout hujuſmodi cauſas de rebus Eccleſiæ profanis in Regno Hiſpaniæ apud ſæculares tractari, conteſtis eſt Covarr. *pract. concl.* 35. ubi & *in fine* addit quod non ſtatim obediendum ſit literis Apoſtolicis, quæ ſub & obreptitiè obtentæ ſunt, ſed de ſtatu rerum & cauſæ informatio mitti poſſit, ita quoque docet Chriſtinæus *volum.* 1. *deciſ.* 353. *in fin.* quod Judex Eccleſiaſticus conſervator non faciat vim procedendo per cenſuras à dicto D. Cramer privatim minatas, maximè attento, quod ipſi non concedam vineam noſtram eſſe vel fuiſſe bona Eccleſiaſtica, vel directum dominum ad illius vicariam ſpectare, unde præjudicium hic vertitur, cujus ſit tam directum quam utile dominium & conſequenter ſubintrat cognitio Judicis loci ſuper qualitate aſſerta & negata per notata *cap. præced.* plus docet Chriſtinæus *volum.* 5. *deciſ.* 29. *num.* 7. & 8. quod ſi quis negaret ſe Emphyteutam, & tamen dicit ſe teneri ad ſolutionem, dominus tenetur probare, & oſtendere pro qua re cenſum ſolvat, quia in dubio præſumitur magis perſonalis quam realis obligatio, ſecus dicit ſi ſe Emphiteutam fatetur, tunc Emphyteuta tenetur oſtendere, pro qua re ſolvat, aliàs de omnibus vel pro toto patrimonio ſolviſſe præſumitur, ita judicatum

dicit

Digitized by Google

dicit, vide tamen eundem *volum. 6. deciſ.* 88. *& ſeq.* & ibi præjudicia, pro quo facit quod Barboſa *in cap. ſi clericus laicum n. 6. x de foro compet.* cum ibi allegat. DD. docet, quod dominium utile merè laicum & prophanum, ac proinde legibus & ſtatutis Principum ſæcularium ſubjectum ſit: adde Chriſtinæum *vol. 5. deciſ.* 222. ubi & ampliatur juxta veriorem DD. ſententiam, quod per modum reconventionis in perſonalib. conveniri poſſit, coram ſæculari, etiam tunc, quando reconveneretur ſuper re planè diverſa, vide *ibi* præjudicia.

2. Sed in præfato & eidem ſimilibus caſibus nulla opus eſt cognitione ſuper aſſerta qualitate, quia ut dixi, ſpatio temporis immemorialis hic ita obſervatum puto, quod clerici laicos in realibus coram Judice loci rei ſitæ convenire debeant, etiamſi eſſet Emphyteuſis Eccleſiaſtica, quemadmodum in Camera Imperiali concluſum fuiſſe teſtatur Mynſing. 4. *obſervat.* 95. præterea quoque reſpondi, quod in dubio potius bona cenſitica quàm Eccleſiaſtica, etiam contra ipſam Eccleſiam præſumantur, Berlich. *p. 2. pract. concluſ.* 47. *num* 22. Cavalcan. *p. 1. deciſ* 45. *num.* 86. *& ſeqq. & in indice, in verb. conductor & Emphyteuta*, ubi notabilia, ac ita reſolutum fuiſſe in Rota, teſtatur Gratianus *tom. 1. diſcept. forenſ. cap.* 188. *num.* 28. allegavi quoque notabilem deciſionem Raudenſis *tract. de Analogis, lib. 1. cap.* 74. *numer.* 33. *& ſeqq.* ubi formaliter ita loquitur: Pone quod Titius tanquam dominus directus vel Emphyteuta agit contra tertium poſſeſſorem rei vindicatione directa vel utili, proberq; ſe aliàs percepiſſe Canonem vel recognitum fuiſſe, vel poſſediſſe tanquam Emphyteutam, an ſufficiat hæc probatio, & dicit quod non, per Jura & DD. *ibidem* allegatos, quia ſunt actus æquivoci, ultra quod actus iſte ſolutionis ſit res inter alios acta non præjudicans poſſeſſoribus, quare Reus abſolvendus erit, niſi actor probet dominium per media univoca, aliud quam dominum minimè importantia, non autem æquivoca & aliud importantia, ita formaliter ſcribit conſuluiſſe Caſtr. & Alex. cum Bened. de Bened. quia probatio numquam concludit per poſſibile, ſed neceſſariò concludere debet, unde ſubdit Bened. non prodeſſe actori de dominio contendenti probare quod rem emerit, pretium ſolverit, & res ſibi tradita fuerit, niſi probet talem rem ad ipſum venditorem, à qua cauſam habuit, pertinuiſſe, jus dominii per talia media, quæ dominium & non aliud de neceſſitate concludunt, dicitque hoc procedere, etiamſi Eccleſia eſſet actrix, & fama viciniæ concurreret, quod res erat ſua, vel etiamſi probaret, quod rem locavit, vel in Emphyteuſin tradidit, & tanquam de re ſua diſpoſuit, vide ad eum, ubi hoc ipſum proſequitur per aliquot ampliationes dicendo quoque, cum nomen Emphyteuſis ſit hodie æquivocum, non inferri ex conceſſione facta ſub nomine, quod ſit vera Emphyteuſis: quemadmodum & anteceſſores noſtri dictam vineam ſuo jure poſſidiſſe præſumuntur, Gratian. *diſcept. for. lib. 1. cap.* 69. *n.* 11. immò & illa copia, quam dictus vicarius in medium proferebat (eandem uti copiam neque aliàs contra tertium poſſeſſorem probare ex variis Jurium & DD. allegationibus oſtendi) continebat has dictiones, Erblich und Ewiglich/ hoc eſt, hæreditariè & perpetuò; de quibus pulchrè ad propoſitum Roſenthal *de feudis, cap. 12. concl.* 14. *num.* 3. *& ſeqq.* quodq; translatio Juris faciat contractum cenſiticum, etiamſi partes eundem

Digitized by Google

Emphyteuticum appellaſſent, Barboſa *tractat. clauſ. jur uſufreq. clauſ.* 181. *num.* 3. idem docet Caſ. Ant. *Theſ. lib.* 1. *quæſt. for.* 12. *n.* 2. imò plus docet Wameſ. *tom.* 2. *conſ.* 235. *per. tot.* ubi pulchrè defendit, quod ſit contractus cenſiticus, licet dicatur, quod cadat in commiſſum, aliæq; ſint adjectæ qualitates & conditiones, quandoquidem hoc ad informandum contractum cenſiticum refertur, non verò eo ſpectat, ut hoc ipſum ad aliam contractus ſpeciem extendatur, quia multa poſſunt ineſſe ex pacto informante, quæ non inſunt ex natura contractus, DD. *in l. paciſci contra ff. de pactis*, quinimo adverſus dictum Vicarium, præter alia ſolida fundamenta, allegavi rurſus Raudenſem, *de Analogis, lib.* 1 *cap.* 38. *per totum.* ibi Jura & Doctores, etiam in caſu, ubi bona Eccleſiæ ſunt Emphyteutica, dicit pro antiquiſſimis poſſeſſoribus, in variis tribunalibus judicatum fuiſſe contra Eccleſiam allegantem fortè defectum ſolemnitatum & ſimilia, vide ad eum, quia caſus ſæpe occurrit, juncta doctrina Anton. Fabri *in Cod. de jure Emphyteut. def.* 53. ubi & in terminis Emphyteuſeos, quod Emphyteuſis Eccleſiaſtica non poſſit reſcindi prætextu nullitatis, ob non ſervatas ſolemnitates maximè poſt tempus longiſſimum, ſi non læſio nec ea quidem minima interveniſſe proponatur & probetur, hinc concluſivè dixi, quod debuiſſet me vel ſocrum meam convenire coram Judice loci, ſub quo vinea prædicta ſita eſt, neque dubium eſt, quin hujuſmodi conſuetudines immemoriales valeant, & juxta eaſdem practicandum ſit, tum quia & utile dominium ſubeſt poteſtati dominii territorii, tum etiam quia reſolutis contrariis docet Covarr. *pract. quæſt. cap.* 31. *num.* 1. quod ne quidem ipſi Clerici jure divino exempti ſint à Juriſdictione Judicis ſæcularis, ſuper quo nolo contendere, hoc mihi ad propoſitum ſufficiat, quod alia ſit ratio in realibus, ex qua tales conſuetudines ipſo etiam jure defendi & ſuſtineri poſſunt, Gail. 1. *obſerv.* 37. *num.* 4. vide *infra de ſtylo & ſtatuto*, iterim hic Cavalcanum *part.* 2. *deciſ.* 17. *numer.* 67. *& ſeqq.* an Oratoria, Hoſpitalitates, Confraternitates ſint & quando dicantur Eccleſiaſtica vel Religioſa, & quando non, & an illorum bona ſubjaceant ſolemnitatibus, quibus ſubjacent bona Eccleſiaſtica in alienationibus, dicitque quod Judex Eccleſiaſticus tamquam dignior debeat cognoſcere an cauſa ſit Eccleſiaſtica vel prophana, vide Tepatum *in Compendio deciſionum, titulo* 30.

Verùm enimverò Regula ſit in praxi indubitata, quod Clericus in realibus tam conveniri poſſit coram Judice laico, quàm ipſe quoque alios ibidem convenire debeat, prius tamen limita, quoad bona mobilia, quandoquidem illa bona tamquam perſonæ adhærentia, non poſſunt exequi per judicem ſæcularem, Borellus *in ſumma deciſionum libr.* 1. *tit.* 7. *numer.* 48. *ubi in ſeqq.* ampliationes & declarationes, & quando Clericus dicatur clericaliter vivere, idcirco ratione mobilium non poterit Clericus coram ſæculari conveniri, ſecundo limitando tentari poſſet, ſi ratione immobilium actione perſonali ageretur, prout hoc fieri poſſe eleganter oſtendit Deckerus *lib.* 2. *diſſert.* 10. *num.* 14. *&* 15. & ita cum Doctoribus allegatis interpretatur *l. fin Cod. ubi in rem actio.* Zanger. *de except. part.* 2. *cap.* 1. *num.* 342. *& ſeqq* quando agitur actione reali, in loco rei ſitæ actio inſtitui debet, ſi verò 3.

aga-

agatur actione perſonali, tunc in foro domicilii Reus conveniri poteſt, adeòque hoc caſu etiam de jure *l. Juris ordinem*, *Cod. de Juriſdict. cum concord.* Clericus conveniri debebit coram ſuo Iudice, oportet ergo ad formulas actionum attendere, num actione reali vel perſonali agatur Deckerus *lib.* 1. *diſſert.* 4. *numer.* 2. ubi tradit quæ ſit formula actionis realis & perſonalis, Cardinal Tuſchus *practic. concluſ. litt. A. concluſ.99.num.6. & ſeqq.* Doctores *in §. omnium, Inſtit. de actionib.* tunc & qualitas rei non inſpicitur, ſed tantum perſonæ apud quam res invenitur, Bart. *in l. Paulus, num. 3. ff. de acq. hæred.* Tiraquell. de utroque retractu *lib.* 1. §. 2. *Gloſſ.* 13.*num.*12. vide & Doctores *in l. cunctos populos*, *Cod. de ſumma Trinitate*, ſicuti perſonali actione concludere poſſum, quod ſim petitæ rei dominus fortè ex legato vel aliis cauſis, VVameſ. *cent.* 1. *conſ.* 72. *num.* 3. in quo conſilio quoque docet, an qui ſuccubuit in reali, poſſit agere actione perſonali, ſed quia idem judicamus de actione ad rem immobilem competente, quod judicamus de ipſa re immobili, Gail. 2. *obſ.* 11. *num.* 9. *& ſeqq. cum ibidem illatis*, vix in praxi obtinere poteris, quod agas in alio judicio, quam ſub quo bona ſita ſunt, neque enim tam inſpiciendum eſt, quæ ſit petitionis cauſa, quàm quid & quomodo petatur, VVameſius *tomo* 2. *conſil.* 436. *num.* 3. & quo tendat tua petitio videlicet ad habendum rem, hinc licet Iudicium Eccleſiaſticum ſit competens ſuper reditibus vel Canonibus ceſſis, tamen ſecus eſſe apparet, quando ipſum jus reale reditus controvertitur, uti colligitur ex Zypæo, *in Jure noviſſimo ad Jus Pontificium, tit. de foro compet. num.* 23. *ubi in præcid.* de edictis Principum, ne bona in Clericos & Religioſos divendentur, vel ipſimet illa acquirant, an autem illa ſtatuta valeant, ſi de jure contendas, dubia redduntur ex traditis per Vaſquium *de teſtatoris potentia. lib.* 1. §. 10. *num.* 648. *& multis ſeqq.* ubi jura & DD. allegat, vide omninò, atque pro juſtificatione eorundem, quæ tradit *n.* 651. & ego latiùs *infrà de ſtylo & ſtatuto c.* 6.

4. Regula ſecunda eſto, quod cauſa poſſeſſoria etiam beneficialis cognoſcatur à Judice ſæculari, infinitos Doctores atteſtantes de univerſali praxi allegat Borellus *in ſumma deciſ. lib.* 1. *c.* 43. *num.* 29. *& multis ſeqq.* ita quoque ſervari in Camera, teſtatur Mynſ. 2. *obſ.* 67. *num.* 3. *&* 4. *& cent.* 5. *obſ.* 93 *in fin.* dicit, quod etſi Eccleſiaſtica perſona ſpolietur à laico in ſua præbenda vel bonis ad præbendam ſpectantibus, Camera ſit Judex, Gail. 1. *obſer.* 37. *num* 5. *& obſ.* 38 hoc ipſum ex uſu magis ita ſervari, quàm de jure præſertim in poſſeſſorio retinendæ dicit VVameſ. *ad jus Can. tit. locati*, *conſ.* 312. *num.* 5. addens tamen pro declaratione, hactenus nulla conſuetudine obtentum eſſe, quod Judicis laici officium adverſus perſonam Eccleſiaſticam implorari poſſit pro defenſione poſſeſſionis illius, qui proprium interdictum propter defectum veræ poſſeſſionis non habet, plures Doctores allegat Schvvanmann. *obſ. Cam.* 8. ubi Doctores pro & contra allegantur, an hoc caſu Judex ſæcularis ſolus & privativè ſit Iudex competens, negat Menochius *Remed. recuper.* 15. *numer.* 220. Covarr. *pract. concluſ. cap.* 35. *in pr.* conſulas in caſibus occurrentibus præfatos DD. & quos citat innumeros Borellus *in ſum. deciſion. dict. loc.* ubi plures caſus videbis deciſos & determinatos: quid

quid autem, inquam, ſi ſint poſſeſſoria mixta? quid ſi ſit poſſeſſorium rei ſpiritualis, de quo plenè Gratianus *tom. 2. diſcept. forenſ. cap.* 238. *& ibi num.* 49. *& ſeqq.* quid ſi conſuetudo cognoſcendi deſuper eſſet in contrarium, & *num.* 74. *& ſeqq.* quid de recurſu clerici turbati ad laicum, & latè *paſſim per tot.* an laici in cauſis vigore prætenſæ conſuetudinis cognoſcere poſſint, & hoc modo inter cæteras declarationes limitat Regulam, quod cauſa ſpriitualis in arbitrium laicum compromitti non poſſit, Borellus *in ſumma deciſ. lib.* 1. *tit.* 63. *num.* 63. *& ſeqq.*

5. An verò ratione præcedentis doctrinæ, quod cauſa poſſeſſoria ſit temporalis & poſſeſſio facti, DD. *in l. naturaliter, §. nihil commune, ff. de acquir. poſſ.* ſequatur quod & Iudex per modum violentiæ inter Clericos cognoſcere poſſit, prout illos quandoque violentiam inferre ſolere, aut in perſonis aut in rebus ſeu beneficiis, conſtat, affirmativam defendit, & in praxi receptam teſtatur Ignatius Lopez *in pract. can. c.* 106. pro quo inducit *cap. filiis* 16. *quaſt.* 7. de quo conqueritur Barboſa *in cap. in Eccl. S. Mar. x de conſtit. nu.* 7. *& ſeq.* quod hoc ipſum in multis provinciis ſit obſervatisſimum, adiri ſæculares ab Eccleſiaſticis de vi & alio modo oppreſſos, ſed diſſolutis contrariis dicit hanc praxin eſſe injuſtam, & à Rota Romana multisque ibidem relatis DD. deteſtatam, atque ideò DD. *in cap. Regium officium eſt* 23. *quaſt.* 5. in contrarium allegagatos non eſſe audiendos, vide & Gratian. *d. cap.* 238. *nu.* 75. Sed quid ni hoc ipſum licebit, ad hunc ſaltem finem, ut fortè ſcandala evitentur, ut quies publica Regni vel Provinciæ non turbetur, ut non excitentur tumultus, & ſimilia ad effectum minimè perducantur, quibus caſibus limitari vel declarari poſſet doctrina Barboſæ, & DD. *ibidem* allegatorum, ſicuti Gail. *lib.* 1. *de pace public. cap.* 10. *num.* 12. *& ſeqq.* tradit, quod & conſtitutio fractæ pacis Eccleſiaſticas perſonas, quæ ratione dignitatis Regalium & feudorum Imperialium Imperatori immediatè ſubſunt, liget, & licet illas in perſona punire nequeat, tamen in bonis poſſit, ſed quid ſi fortè ſint bona Epiſcopatui incorporata, vide VVamel, *cent* 1. *conſ.* 12. *num.* 10. *& ſeq. & tom.* 2. *conſ.* 480. & quid ſi Imperii feudum ob læſam Majeſtatem committatur, cui deferatur Roſenthal. *de feud. cap.* 10. *concl.* 31. *num.* 62. an contra notoriè rebelles ſine citatione procedi poſſit, Gratianus *tom.* 1. *diſceptat. forenſ.* 54. *num.* 21. *& ſeqq.* item latè Annæus Robert. *lib.* 1. *rer. Iud. cap.* 6. an ſæcularis ſuper veneficio Clerici cognoſcat, ſcio Sacerdotem traditum fuiſſe magiſtratui Eccleſiaſtico, qui poſtea eum ſontem repertum degradatum tradidit Magiſtratui ſæculari puniendum, per notata Gailii *dict. loco.* Aliquot caſus refert Hunnius *in Encyclopædia par.* 2. *tit.* 37. *verſ. Sunt tamen, quibus Clericus coram ſæculari judicio coveniri poſſit.*

Principalis autem regula, quod actio coram Judice rei ſitæ inſtitui debeat, fallit notabiliter, quando bona in diverſis territoriis ſita ſunt, tunc enim omnium ſuperior adiri poteſt ex capite connexitatis vel continentiæ, de quo DD. *in l. nulli, Cod. de Judiciis,* quemadmodum aliquoties præjudiciis Cameralibus ex Roſenthal allagatis proceſſus in Aula Cæſarea & in Camera ex hoc capite impetravi, præjudicium Camerale allegat Mindanus *de contin. cauſ. cap.* 3. *vide & ſeqq. & Deputation* Abſcheid / *de Anno* 1600. §. bey unſerm / Mynſinger. 2. *obſerv.* 4. quæ 6.

autem

autem ſint & dicantur connexa, & quæ ſeparata, notabiliter deducit Munnoz. *tract. de ratiociniis*, *cap.* 17. & præter Menoch. *de arbit.jud. lib.* 2. *caſu* 93.*per tot.* & Felin. *in c.cum inter*, *num.*70. *de ſent. & re judicata*, vide quæ annexa, quæ unita, & quæ ſeparata ſint, Pacianum *de probat. lib.* 1. *cap.*26. *& duob. ſeqq.* latè Scaccia *de judiciis*, *lib.*2. *cap.*11. *num.* 632. *& multis ſeqq.* & quæ actio dicatur connexa alteri, Zanger. *de except.cap.*1. *num.*387. *& ſeqq. p.* 2. adde Gilmannum *tom.*4.*ſymphor.p.*1 *vot.*10. *to.* 28.*num.*9. *& ſeq. & tom.* 2. *p.*1. *vot.* 30. de cauſis connexis & continentibus agit quoque Hunnius *in Encyclopadia ſua p.* 2. *tit.*35. *cap.* 3,*verſ.hinc quando*, *& ſequent.* ſublimita autem hanc limitationem ſive declarationem, ut non procedat ſi bona ſita ſint in diverſis dominiis ad unum Principem ſpectantibus, verbi gratia, in Ducatu Juliæ & Montium, hoc enim caſu coram illorum Principe agi debet, niſi quis fortè plures convenire vellet, qui quidem eidem Principi ſubſunt, ſed ſub diverſis Regiminibus degunt, vel etiam niſi ſuper rebus in dominio Ravenſtein & dictis Ducatibus ſitis ageretur, nam quamvis illa omnia habeat Sereniſſ. Princeps Neoburgicus, tamen quia diverſa ibi habet regimina, Juriſdictio Cameræ Imperialis vel Imperatoris fundata foret ex capite continentiæ, juxta Gilmannum *in praiud. Camer. verb. continentia cauſa*, *verſ. dubitatum an ſi unus*, ubi plura notabilia præjudicia in materia Continentiæ cauſarum, inter cætera quoque, quod & principales debitores & fidejuſſores faciant continentiam tam ratione perſonarum quam rei, ut ibi cauſa fidejuſſionis tractetur, ubi & principalium debitorum, de quo Hering. *de fidejuſſion,cap.* 30. *num.*28. *& ſeqq.* & Chriſtinæus *volum.* 2. *deciſ.*160.*num.*3. *& ſeqq.* Cum autem Juriſdictionem Superioris in quadam cauſa fundaſſem, fruſtra pars conventa renunciavit bonis in alterius Principis territorio ſitis, quia hoc ipſum in præjudicium & illuſionem Juriſdictionis & commiſſionis Cæſareæ fieri aſſerui, renunciatio autem in præjudicium tertii non valet, Bart. *in l. ſi quis in conſcrib. num.* 3. *Cod. de pactis*, junctis traditis per Gail. 1 *obſerv.* 60. *num.* 2. proindeque decretum in puncto competentiæ obtinui.

Quandoque tamen unum, dum referri audirem, valde miratus fui, quod lite alibi introducta & pendente proceſſus ex capite Continentiæ in Camera obtenti fuerint, quaſi ob continentiam cauſarum proceſſus alibi factus non valeat, & d. l. nulli denegetaudientiam, Marant. *in ſpec. diſp.* 6. *num.* 30. quodque hæc exceptio poſt litis conteſtationem objici poſſit, Afflict. *deciſ.* 354. verùm Chriſtinæus *d.deciſ.*160. exceptionem, continentiam cauſæ non debere dividi, non poſſe opponi niſi ante litis conteſtationem cum DD. ibi allegatis docet, idem *vol.ult. deciſ.* 151.*num.* 18. *& ſeq.* Menoch. *de arbitr. caſ.* 371. *num.* 20. ibi quoque alios allegat & Mynſing. *decad.* 3. *reſp.* 23. adeo ut cauſa præventa in uno loco, non poſſit alibi tractari etiam per privilegium, Franc. Marcus *part.* 2. *deciſ.* 414. ut ne quidem minor adverſus hanc exceptionem omiſſam reſtituatur, uti judicatum refert Chriſtinæus *volum.* 1. *deciſ.* 259. *num.* 17. quin imò & Judex Eccleſiaſticus poteſt ſe immiſcere ſæculari Juriſdictioni ratione connexitatis, juxta Barboſam *in c.ſicut ex ſuſcepto*, *num.*7. *de foro compet* ſic quoque in Camera Imperiali in cauſa 7.

poſſeſſoria proceſſus prius ob tranſmiſſum inſtrumentum papyraceum denegatos, ſed inſtrumento apprehenſæ poſſeſſionis in pergameno conſcripto,& ita de more ibi exhibito,ſcio ex capite continentiæ & ob bona in diverſis territoriis ſita decretos fuiſſe.

Ad materiam propoſitam vide DD. *ad tit. Cod. ubi in rem actio exerceri debeat*, *item tit. Cod. ubi de hæred agatur*, hoc caſu conſulas quoque Cothm. *vol. 3 reſp. 35. item tit. Cod. ubi de poſſeſſione agi oporteat*, item ubi miſſio petenda,& à quo, vide Tilman. *de Benignis pentecoſt. 2. obſ. Cam. Imp 23.* Menoch. *de acq poſſ. rem 4. nu. 54.* Iudex executionis in variis caſibus quis, Ricc. *p. 5. collect.* 1809. adde Berlich. *p. 2 concl. 79. & ſeqq* Gail. 1. *obſ.* 113 *per tot.* Iudex confirmans exequitur ſententiam, *Auth. ſi quis litigant. C. de Epiſcop. aud.* limita ut apud Gail. 1. *obſ.* 113. *n.* 14. Mynſ. 4. *obſ.* 94. *& 5. obſ 94. & ſup. de Iudice requiſito*

8. Porrò quia domicilium eſt perfectiſſimum Iuriſdictionis fundamentum, concludit Zypæus *in Iure noviſſimo ad Ius Can. tit de foro compet.* quod & extra Iuriſdictionem peccantem vel exiſtentem Iudex citare judicare, & exequi poſſit, per cenſuras quidem in perſonam, ſequeſtrationem vel ſubtractionem in bona vel fructus, alioquin extra territoriũ nemo Iuriſdictionem exercere poteſt, niſi quod officiarius delinquentem proſequi poſſit extra ſuum territorium fugientem, & apprehenſum domum reducere, ſed ſicuti eſt controverſum, an abſque turbatione Iuriſdictionis alterius, captum in meo territorio poſſim ducere per alterius Iuriſdictionis locum ad meum, altero irrequiſito, ut videre eſt apud Reinking *de Regim. ſæc. & Eccl. lib. 2. c. 8. à n. 4. uſque ad* 39. de quo vide Beſold. *tr. de Iure territ. c. 3.* ibi diſtinctè, alias & Mynſ. 3. *obſ.* 28. & Gail. *lib. 1. de pac. p. c. 4 n. 36. & ſeqq.* *& c. 16. n 25. & ſeq.* ſic & prius valde controverſum eſt, ut patet ex traditis *cap præce.* & multi DD. allegantur apud Ignat. Lopez *in pract. can cap.* 8. docentes, quod de Iure communi nec Iudex domicilii nec originis poſſit crimina extra territorium commiſſa punire nec inquirere, Gram *dec.* 26 Pariſ. *conſ.* 149. *n.* 8. *vol.* 4. & alii ibi alleg. & dicitur conſuetudine generali recepta opinio, ipſe tamen quoad Iudicem originis cõtrarium verius eſſe dicit, quem defendit Covar *pract. q. c.* 11. *n.* 6. Clarus §. *fi. q* 39. *verſ. ſed quæro,* & plures ibi alleg. & juxta cujus loci ſtatuta tunc crimen puniendum ſit, vide quoque DD. ibi & Felin. & DD. *in c. licet, de for. comp.* Clar. §. *fi. q.* 65. & quærit Ign. Lopez. *c. ſeq* 9. an idem ſit quoad Iudicem domicilii, & quid ſi delinquens ſit vagabundus, adde tradita per Zaſ. *in l. à Divo Pio, §. ſententiam, n.* 10. *ff de re jud.* criminoſus condemnatus quomodo alibi puniatur, priorem q. DD. opinionibus relatis exactè & diſtinctè tractat Peguer. *deciſ.* 87. *per tot.* ubi inprimis ponit regulam, quod delinquens ſupponatur Iuriſdictioni Iudicis inquirentis videl. ratione loci, delicti, originis & domicilii, extra hos tres caſus Iudex dicitur incompetens, ita ut neque ad inſtantiam partis contra delinquentem procedere poſſit, ſed quoad Iudicem originis vel domicilii, ſi procedat querela partis, nemo dubitat quin Iudex originis vel domicilii contra delinquẽtem procedere poſſit Vivius *dec.* 303. *n* 8 & 9. verùm an ex officio hoc facere poſſit, ſuper hoc referuntur ibi contrariæ opiniones, ſed affirmativa conſuetudine recepta dicitur, Clarus *d. q.* 39. *verſ. ſed quæro*, idem teſtatur Boſſ. alleg. per Tennin. *de cautelis caut.* 41 cum qua & ille pertranſit, limitatur verò hæc opinio à Farin. *de inquiſ q.* 7. *n.* 1. cum DD. alleg. ut non procedat, ſi ſciatur Iudicem loci, delicti, pro-

Digitized by Google

cedere & inquirere, de eodem delicto, quod ſurſus ſublimatur à Peguera, ſi delinquens à Judice loci delicti citatus contumax manceret, & ita dicit obſervari, nec tunc remiſſioni locum eſſe, de remiſſione, & an delinquens remittendus ſit, *deciſ. 66. per tot.* ubi vides de conſuetudine obſervari, quod non fiant remiſſiones inter Regna vel territoria diverſorum dominorum, quorum unus alterum in ſuperiorem non recognoſcit, imò adhuc viget illa conſuetudo in Regnis, quod de uno ad aliud non fiat remiſſio, etiamſi unum ſuperiorem recognoſcant, ut ibi teſtatur, & *deciſ. 2.* ubi quoque pro & contra diſcutitur illa inter DD. controverſa opinio, an Judex, qui eſt incompetens, poſſit capere delinquentem, ſibi nec ratione loci delicti, nec ratione originis vel domicilii ſubditum ad effectum remittendi ad Judicem loci delicti, ubi multi ſtant pro affirmativa, ſed tamen pro negativa dicit fuiſſe judicatum, & exemplificando hoc ipſum Boſius ibi dicit non eſſe credendum, quod à quolibet Iudice remiſſio poſſit peti, ſed tantum ab eo, qui habet Iuriſdictionem in delinquentem, ut eſt Iudex domicilii, ſecus ſi nullam habeat Iuriſdictionem in delinquentem, hinc delinquens ab incompetente captus dimiſſus fuit, ibi quoque examinatur, §. *ſi vero quis, Auth. ut nulli Iudicum, &c.* vide apud Corat. *de except. contra prajud. ſententias, except. 22 q. 130. & ſeqq.* ubi plura de Iudice executionis, & DD. ibi allegatos, latè quoque Tepat. *in Compendio deciſionum tit. 134.* ubi de criminalibus agi oporteat, interim quoque notandum, quod ad evitandum lites quandoque partes hinc inde compromittere ſoleant cauſas & controverſias decidendas in privatos, de quo, & de diſtinctione inter arbitros vide Chriſtin. *vol. 1. deciſ. 257*, ubi varia & notabilia.

CAPUT X.

De prorogatione Iuriſdictionis.

QUando loquimur de prorogatione Juriſdictionis, intelligimus Juriſdictionē ei, cui prorogatur, competere, nam ſi aliquis non eſt Judex, nullamque habet Iuriſdictionem, ſubintrant tradita per Vantium *de nulli. ex defect. Iuris.* Schvvan. *obſ. Cam. 1.* ubi defectum Iuriſdictionis duplicem tradit, totalem & partialem, & qualis uterque vide & quanta ſit nullitas ex defectu Iuriſdictionis, quodq; confeſſio coram Iudice incompetenti facta non ſufficiat ad condemnandum, Barboſ. *in cap. at ſi Clerici, x. de Iudiciis* ſed quia hæc materia latiſſimè in omnibus caſibus tractata reperitur apud Scacc. *tract. de ſententia & re jud Gloſſ. 7. q 1. & aliquot ſeqq.* qui & latè de prorogatione Iuriſdictionis, de impedimento prorogationis ex errore, ex metu, compulſione, ex pœnitentia, ex inhabilitate perſonarum, de prorogatione temporis, item de ea, quæ fit per reconventionem, compenſationem, & alia multa tradit, ideo ad eum brevitatis cauſa fit relatio, junctis iis, quæ de prorogatione Iuriſdictionis tradit Borellus *in ſumma deciſionum lib. 1. tit. 41. num. 91. & multis ſeqq.* & ibi DD. allegati, & Vigel. *in method. Iuris contr. lib. 2. cap. 2. in replicat. generalib. repl. 18.* ibi limitationes, quando prorogatio facta non obſtet, *& lib. 5. cap. pen. in verb. prorogatio.* 1.

Perſæpe contingit, quod ſubditi Iudicis extranei Iuriſdictionem prorogent, ac ſe invicem coram eo conveniant, & quamvis attentis moribus hodiernis hoc ipſum in præjudicium domini fieri non poſſe pro indubitato teneant, Schvvanmann. *d obſ. 1.* & cæteri allegati apud Berlichium *part. 1.* 2.

concl. 5. unde & Dominus à ſententia contra ſubditos in puncto competentiæ lata, pro ſuo intereſſe appellare, ſuosque ſubditos avocare poteſt, Gail. 1. *obſ.* 126. *&* 40. Bredenrod. *de appell. part.* 1. *tit.* 13. *lit. D. verb. Dominus*, & Grevæus ad Gail quemadmodum uni ſubditorum alium coram alio Judice convenienti pænaliter mandatum fuiſſe ſcio, ut cauſam alibi introductam coram mandante Judice ordinario & ſuo proſequeretur, quod & Scaccia *de appellat. quæſt.* 7. *num.* 33. *& ſeqq.* extendit ad Barones, quod poſſint prohibere vaſallis ne in derogationem ſuæ juriſdictionis vadant ad Curiam Regiam, ubi & ex Concil. Trident. *ſeſſ.* 24. *cap.* 20. docet, quod omnes cauſæ etiam beneficiales cognoſci debeant in prima inſtantia coram ordinario, nec mirum videri debet prædicta pœnalis prohibitio, quia poteſt Magiſtratus Juriſdictionem ſuam mandatis pœnalibus defendere, DD. *ad tit. ff. ſi quis Ius dic. non obtemp.* Meiſner. *tom* 4. *deciſ. Cam. Imp.* 27. *& lib.* 1. *deciſ.* 12. junctis traditis per Magerum *de advoc. arm. cap.* 10. *n.* 550. *& ſeqq.* ratio prioris doctrinæ eſt, quod juriſdictiones hodie ſint ad inſtar patrimonialium, quaſi prorogandi facultas propterea abolita ſit, nec ſubditi amplius invito domino ſe alterius Juriſdictioni ſubjicere poſſint, videatur Cacher. *deciſ.* 78. *n.* 12. *&* 13. Sola ad Conſtit. Sabaudiæ *Rub. de foro comp. verb. ſubditos noſtros gloſ.* 1. *num.* 9. Surdus *conſ.* 47. *n.* 25. Covarr. *lib.* 1. *var. reſ. c.* 10. *n.* 8. Lancell. *de attent. p.* 2 *c.* 20. *n.* 9.

3. Nihilominus contrarium verius eſſe puto, quia prorogatio de jure licita eſt, *l.* 1. *ibi DD. ff. de jud.* nec hodie prohibetur abſolutè, ſed in præjudicium domini, neve fiat illo invito, & conſequenter quoad partem licita erit, ut ſi cauſa per dominum evocata vel pro re nata partibus inhibitum non fuerit, haud dubito quin ſententia Judicis, cujus Juriſdictio prærogata eſt, liget, & ita determinat Berlich. *d. loco*, & verius eſſe dicit Roſenthal *de feud. cap.* 12. *concl.* 1. *num.* 77. *& ſeqq.* quin imò ſententia etiam aliàs nulla validatur in vim pacti & conventionis, Anton. Gabriel *in comm. concl. tit. de ſent. concl.* 2. *num.* 7. Vincent. Caroc. *de except. contra præjud. ſent. except.* 22. *quæſt.* 18. *n.* 5. *& ſeqq.* ubi & dicitur ad hoc ſufficere tacitum conſenſum, ſicuti apud omnes in confeſſo eſt, quod valeat Pactum de non appellando, quod ipſum eatenus æquiparari videtur prorogationi, ut ſicuti juxta diſſentientium DD. opinionem prorogatio alibi ſeu coram Judice extraneo facta non valet, ita quoque non valeat pactum propter rationis identitatem vel ſimilitudinem, & tamen quotidie inſtrumentis quarentigiatis debitores privilegio fori renunciare, & arreſtis, nec non in ſpecie huic vel illi Judici & foro ſeſe ſubmittere videmus, quæ materia tractatur *in l. ſi convenerit, ff. de Iuriſd.* de cujus intellectu pulchrè Freder. Martini *de cenſib. cap.* 6. *num.* 3. 22. *& ſeqq.* Pels *in proceſſ. tit.* 9. *num.* 29. *& ſeqq.* ubi dicit ſufficere generalem fori renunciationem, & conatur reſpondere ad Mynſinger. 1. *obſerv.* 88. præter allegat. in Arnold. Reyger *in Theſauro Iuris lit. I. de Iuriſd. num* 91 docentes, quod ad hoc requiratur ſpecialis fori renuntiatio, & ita in Camera judicatum, & fortè poſſet intelligi Mynſ. quod loquatur in cauſis Auſtregarum, vel qui ſpecialiter privilegiati reperiuntur, quaſi huic privilegio per generalem renunciationem non cenſeatur renunciatum per ea quæ *ſupra de genere* demonſtrata fuerunt, ſed vidi & tales arreſtari, nā arreſta cauta in inſtru-

menus

mentis licita ſunt, *Ordinatio Imperii de Anno* 194. aliàs mandata pœnalia de relaxando captivum in ſpecie auff die Cöllniſche Hacht / decreta fuiſſe teſtatur Hering. *de fidejuſſ. cap.* 18. *num.* 94. *& ſeq.* quemadmodum illa ſæpius vidi decreta, ſed tamen cum clauſula de præſtando cautionem, quam ſi præſtare non poſſunt, ſufficiet regulariter juratoria per notata à Heringio, an verò oblatio bonorum hypothecatorum ad dimittendum Reum ſufficiens ſit, dubitatum fuit, de quo DD. *in Authent. hoc niſi, Cod. de ſolutionib.* cujus requiſita vide *infra de tempore*, feudatarius verò non poteſt prorogare Juriſdictionem, Carocius *de except. contra prajud. ſent. except* 22. *quaſt* 6. *num.* 11. an autem error impediat prorogationem, & quando vide *cap. ſeq. in fin.* ſummatim, paſſim receptum dicit Chriſtin. *volum.* 2. *deciſ.* 160. *n.* 4. nemini hodie licere alterius notionem prorogare, quod ego intelligo juxta declarationem ſuperius relatam, adde tradita *c. ſeq.* ſic indies fit proteſtatio de non prorogando neque conſentiendo in Juriſdictionem, niſi quatenus & in quantum, &c. de quo Felin. *in c. cum M. Ferrarienſis n.* 27. *uſque ad num.* 80. *x. de conſtitut.* ibi pleniſſimè tractat materiam proteſtationis & prorogationis Juriſdictionis, latiſſimè quoque Hoſten. & Marian. Socin. *in cap. ſignificaſti, x. de foro competenti.*

CAPUT XI.

De evocatione & avocatione Cauſarum, item de juriſdictionis conceſſione, an privativè, an verò cumulativè facta cenſeatur, & aliqua inde illata, & de ejuſdem prorogationis in caſu propoſito repetitione.

1. HIc Coloniæ habemus privilegium Sigiſmundi Imperatoris de non evocando, ſimile quoque habent Conterranei mei in patria Clivenſi, habent & Brabanti, juxta auream Bullam à Carolo IV. Imperatore Anno 1349. conceſſam, & ab Imperatore Maximiliano confirmatam, quod Brabantus, exceptis caſibus denegatæ juſtitiæ & fugæ, extra patriam in jus trahi & arreſtari non poſſit, nec in bonis, nec in perſona ſub graviſſima pœna, Criſtin. *vol.* 1. *deciſ.* 345. *num.* 25. *& ſeqq.* de quo & facit mentionem *deciſ.* 258. poſſunt tamen ſubditi Regis Galliarum & Ducis Brabantiæ citari per edictum Gail. 1. *obſ.* 56. *num.* 7. quod extendi poteſt ad ipſos Brabantos, quando citantur ad proponendum actiones *ex l. diffamari*, vel quatenus intereſſe habent ſuper bonis in Imperio ſitis, vel contra ſubditos Imperii actiones, ut illas proponant, nam hoc caſu imprimis ſunt Rei voluntarii & non neceſſarii, deinde quatenus ad citationem *l. diffamari* comparere & jus ſuum deducere volent, actores utique fient de jure obligati forum rei ſequi *l.* 2. *Cod. de juriſd.* & ita citatus propriè Reus non eſt, ſed defenſio Voluntaria non neceſſaria, Gail. *de pace pub. lib.* 2. *cap.* 12. *n.* 25. *& ſeq.* & licet præfata opinio ſit inter Doctores controverſa, tamen, quod utens hoc remedio reus dici debeat, verior, communior & in Camera Imperiali recepta eſt teſte Mynſing. 6. *obſ.* 90. *n.* 3. *&* 8.

Quemadmodum haud pridem obtinui decretum Ampliſſimi Senatus in cauſa Domini Erckelenß Senatoris citantis cives Colonienſes *ex l. diffamari* ad judicium Aquiſgranenſe ad proponendum jactitatas actiones ſuper ædibus ad ipſum citantem ſpectantibus, nam licet Coloniæ habeamus Privilegium de non evocando, ac ſtrictè prohibitum inveniatur, ne ſubditus ſubditum ad aliena tribunalia trahat, tamen illud ipſum 2.

in realibus permittitur, eſt enim judicium *l. diffamari* duplex ſcil. ipſius diffamationis & cauſæ principalis, ſic quoque reſpondi Affini meo Domino Leonardo Ubelgun Senatori Colonienſi, viro integerrimo & ſinceriſſimo, citato à quodam Hamburgum ad proponendum actiones contra ipſum impetrantem jactitatas, ſiquidem hoc caſu dictum privilegium non relevat quo minus comparere teneatur, niſi velit ſibi perpetuum ſilentium imponi, poteſt enim comparere vel non, ſed ipſo non comparente perpetuum ſilentium imponitur, multa namque cauſativè fiunt, quæ directò non conceduntur Cardin. Tuſchus *lit. C. concl.* 161. & ita in terminis notat Scaccia *de judic lib.* 2. *cap.* 2. *ſub num.* 187. quod actor etiam ſequatur forum rei voluntarii, & Doctores *ad tit. Cod. ut nemo invitus agere vel accuſare teneatur,* tradunt quod id in materia l. diffamari non procedat.

3. Porrò cum ſubditi Regis Hiſpaniarum nimis promiſcuè (Brabantis enim conceſſa fuit Aurea Bulla, ac proinde ad alios extendi de jure non poteſt vel debet) utantur beneficio Aureæ Bullæ, ego in cauſa Prænobilis ac ſtrenui Domini Tengnagel penſiones ex diverſis bonis ſibi hypothecatis (quorum aliqua in territorio Colonienſi reperiebantur) ſolvendas exigentis, in ſupplica petii colono prædii hypothecati mandari, ne quid de fructibus dicti prædii, ipſi Domino ſolvat tradatvè, ſed omnia in firmo arreſto detinerentur, donec & quouſque ſibi impetranti plenè ſatisfactum fuerit, & in hunc finem citationem ad videndum immitti in bona hypothecata pro tali debito decerni petitum fuit, nam licet debitor ſub proteſtatione comparuerit, variaque Privilegia allegarit, obtinui tamen ſententiam Anno 1644. mirum autem mihi videbatur in alia cauſa, quod Brabantus vigore Aureæ Bullæ intenderet evocare ſubditos Imperii ad tribunal Brabantiæ ad inſtar actorum, qui Reum coram diverſis tribunalibus convenire poſſunt, dum eorum ſit optio, ad quod eorum Reum convenire velint Schwanmann. *obſervat. Camerali* 8. *in fin.* Chriſtinæus *volum.* 2. *deciſ.* 160. *num.* 1. ubi probat, quandocunque eſt fori diverſitas, quod tunc actoris ſit electio, in quo reum convenire velit, niſi Reus habeat id privilegium, ut poſſit conveniri coram pluribus Judicibus Gratian. *diſcept. forenſ. c.* 169. *tom.* 3. *num.* 1. quia intelligi hoc debet, ut actor poſſit Reum convenire in foro competenti ſive foro Rei, de quo in materia l. diffamari extat pulchrum conſilium apud Wameſium *cent.* 1. *conſ.* 10. atqui verò Aurea Bulla Jus evocandi ſubditos Imperii non dat Brabantis, & conſequenter electio debet competere Reo convento, qui ſemper poteſt declinare forum incompetens, ut conveniatur in foro ſuo, intellige ut Brabanti quoties conveniuntur, non poſſint alibi, quàm coram ſuo Judice conveniri, ſi autem illi velint alios convenire, debeant forum Rei ſequi, reperiuntur tamen privilegiati, ut Studioſi & miſerabiles perſonæ, quæ habent ſingulare forum, vide Treutler. *part.* 1. *diſp.* 3. *theſ.* 10. & quæ ſint tales Guido Papa *deciſ.* 566. Afflict. *deciſ.* 257. Covarr. *Practic. quæſt. cap.* 6. *num.* 3. quibus tamen non ita favendum ut alteri injuria fiat, *cap. ex tenore, x. de foro compet.* regulariter tamen qui poteſt conveniri coram pluribus Judicibus non eligit, ſed actor Balb. *deciſ.* 161. Cavalc. *deciſ.* 2. *de judic.*

4. Cæterum in puncto avocationis, ſi de jure

Digitized by Google

ure reſpondendum ſit, non dubito quin Superior cauſas avocare poſſit, tamen ex quibus cauſis hoc fieri poſſit, an propter juramentum perhorreſcentiæ, & quomodo, videatur Scaccia *de judic.lib.*1. *cap.*66. prædictum ampliat Riccius *p.*5.*collect.* 2022. procedere, etiamſi privilegium eſſet in contrarium, & dat rationem iſtius ampliationis, de qua tamen dubito, niſi in caſibus ſpecialibus, ſi fortè Juſtitia protraheretur vel denegaretur, de quo *infra tit. de Negligentia*, agetur, & quòd evocatio cauſarum Principi permiſſa ſit, tradit quoque VVameſius *cent.*1. *conſ.* 5. & *conſ.* 11. *num.* 14. & 16. latè de avocatione cauſarum Berlich. *pract.concl.par.*1.*concl.* 6. Borellus *in ſumma deciſionum lib* 2. *tit.* 26. Veſtrius *lib* 3. *cap.* 9. ibi & quòd cauſa ſemel commiſſa in Curia non extrahatur, ſicut & avocata non exit niſi remittatur, Barboſa *in cap. ut noſtrum*, *x. de appellat.* vide præter Rebuff. de evocatione diſtinctè Chriſtinæum *volum.*1. *deciſ.* 259. *per tot.* de evocationibus, avocationibus & revocationibus quid, & quotuplices ſint, & quomodo diſtinguantur, ibi & quod Principes non recognoſcentes Superiorem cauſas avocare poſſint, ſicut & materiam avocationis & evocationis tractat Meiſnerus *tom.* 4. *deciſionum Camer. Imper.*5. ubi & ex quibus cauſis licita ſit, junctis traditis per Gail. 1. *obſerv.* 41. an autem avocatione facta, valeat proceſſus Judicis antequam evocatio ad ejus notitiam pervenit, videatur Covarru. *Practic. Quæſt.* 9. *per tot.* viduæ quoque habent privilegium, ut ſi conveniantur coram inferiori Judice, poſſint petere eandem remitti ad Curiam Principis ante litis conteſtationem coram alio factam, quod & extenditur ad alias miſerabiles perſonas Theſaur, *deciſ.* 177. *num.* 9. quod Judex Regius poteſt ad ſe evocare cauſam cœptam coram Judice Eccleſiaſtico, ſi continentia cauſæ coram eo ventiletur, ſic idem Chriſtinæus *volum.* 1. *deciſ.* 45. *num.* 3. tradit, quando Judices Eccleſiaſtici de cauſis cognoſcere volunt, quæ ad eorum Juriſdictionem non ſpectant, quòd Senatus cauſas ab illis evocare ſoleat.

5 Prædictis quoque evincitur, quod de jure communi juriſdictio cumulativè & non privativè conceſſa cenſeatur quoad Judices ordinarios Chriſtinæus *volum.* 1. *deciſ.* 346. *num.* 7. & *ſeqq.* ubi & ampliatur, etiamſi inferiori Prælato competeret juriſdictio ex fundatione & ita judicatum refert (de Judicum delegatorum tanquam conſervatorum authoritate vel juriſdictione agit idem Chriſtinæus *in deciſ. ſeq.* 347.) Princeps namque Iuriſdictionem concedens non cenſetur derogare propriæ vel ordinariæ Gramm. *deciſ.* 30. Covarr. *Practic. Quæſt. c.* 4. *num.* 2. Menoch. *de arbitr. lib.* 1. *caſ.* 40. & *lib.* 2. *praſ.* 18. item quando juriſdictio privativè an cumulativè conceſſa videatur Munnoz *de Ratiociniis cap.*6. *num.* 40. & *ſeqq.* Magerus *de Advocatia armata cap.* 17. *num.*129. & *ſeqq. cum ampliationibus* & *limitationibus*, vide quoque Gratianum *tomo* 1. *diſcept.forenſ. cap.* 154. ubi & *num.* 38. & *ſeqq.* tradit, quod in caſibus in quibus aliquis habet Juriſdictionem privativè, veluti inferior ab Epiſcopo, nunquam ſit talis, quin apud Epiſcopum remaneat Iuriſdictio in habitu, ut data negligentia inferioris exerceatur per ſuperiorem, ibi & de Concilio Tridentino *cap.* 4. *ſeſſ.* 6. & *cap.* 6. *ſeſſ.* 25. *de reformat.* ſi tamen aliquis eſt exemptus, ordinarius non poteſt in eum exercere aliquam juriſdictionem, neque in ejus

ejus Eccleſiam, etiamſi fortè Abbas exemptus eſſet negligens, ibi ratio & deciſio Rotæ allegatur, pulchrè Surdus *conſ. 56. nu. 19.* & paſſim, prius quoque cum limitationibus tradit Riccius *p. 4. collect. 1227.* cum DD. ibi allegatis, & adjecta declaratione.

6. Rurſus an Juriſdictio cumulativè, an privativè conceſſa cenſeatur, præter Scacciam *de judic. lib. 1. cap.* 66. Tuſchum *lit. I. concl. 556. & lit. P.* præſcriptio quando ſit privativa vel cumulativa contra ordinarium *concl.* 585. videatur Borell. *in ſumma deciſionum lib. 1 tit. 41. num. 75. & ſeq. ubi & num.* 241. quòd Papa & Imperator concurrant in Juriſdictione cum quocunque alio ſubdito, prædicta quoque confirmantur in Heigio *par. 1. quæſt. 9.* vide tamen Borell. *d. tit. 27.* ubi ex Pragmaticis Germaniæ hoc ipſum declarat; & nota 1. quòd ſi abdicativè vel privativè eſt conceſſa Juriſdictio, inter cæteras utilitates hæc eſt, quod eam ſic habens poſſit indubitanter prohibere, ne Juriſdictioni ſuæ ſubjecti, accedant ad aliorum tribunalia in illius præjudicium Riccius *par. 5. collect.* 1513. ſecundò nota quòd Imperator cauſas à Camera Imperiali avocare non poſſit, Gail. *in obſer. 29. num. 3. & 7.* ubi agit an Camera Imperialis poſſit cognoſcere de feudis Imperii, & ita limitatur principalis Doctrina in Cammer Gericht Ordnung zu Wormbs *de Anno* 1495. *Rubr.* das Cammer Gericht ſoll ſeinen ſtarcken lauff haben / *cum concord.* licet hoc controvertatur apud Heigium *p. 1. quæſt. 9. per tot.* ſed prius verum eſt.

7. Tertiò quoad Principes, Comites & Barones Imperii, Civitateſque Imperiales, cum illi de Regalibus omnimodaque juriſdictione inveſtiti, poſſint in ſuo territorio, quæ Imperator poteſt in Imperio, quod ultimum tamen declara ut ſupra *de Clementia cap. 12.* & *hoc tit. cap. 6.* nihilominus prius indubitatum eſt, & ita docet Karpzovius *p. 1. conſtit. Saxon. 27. defin.* 11. quòd conceſſio Juriſdictionis & Regalium titulo feudi non cumulativè facta cenſeatur quemadmodum & per præſcriptionem acquiſita Juriſdictio vel Regalia privativè reſpectu Superioris acquiſita intelliguntur, ita Dominus infeudans vaſallum de omnimoda Juriſdictione ſive de Regalibus, ea abdicativè & privativè in accipientem contuliſſe cenſetur non cumulativè, ubi quoque feudum dicitur uſusfructus, atqui verò proprietarius non poteſt impedire quo minus uſufructuarius utatur, fruatur prædio uſufructuario, & quia utile dominium directo præfertur quoad fructuum perceptionem Roſenthal. *de feudis cap. 5. concl. 15. num. 3.* Lucas de Penna *in l prædia, num. 55. Cod. de locat. præd. civil.* & quoad commoda fundi utile dominium longè potentius eſſe directo docet quoque Cravett. *conſ. 411. num. 26.* Knichen *de veſtit. pact. p. 2. cap. 1. num. 31. & ſeqq.* & proinde inconveniens eſſe propter dominii directi utilitatem vaſallum ſua utilitate privari Valaſcus *de jure emphyteut. cap. 22. num. 3.* adeò ut & *num. 1.* tradat, ne quidem ex occurrente & improviſa neceſſitate Emphyteutam vel vaſallum expelli poſſe vel debere, & ſi contra fiat vel Vaſallus & Emphyteuta turbetur, poſſe ordinarium illo non obſtante & lite pendente ipſum poſſeſſorem turbatum manutenere, nec per Superiorem ut attentatum revocari debere, quemadmodum quoque ex aliis docet Barboſa *in cap. cum teneamur, num. 2. x. de appellat.* datur namque manutentio in poſſeſſorio ſummariiſſimo pendente lite in ordinario, etiamſi ſimus in cauſa appellationis Gratianus *tom. 3. diſcept. forenſ. cap. 569. num. 34.* quibus ita in cau-

Digitized by Google

in cauſa Domicellæ Licentiati Kettelers deductis ſuſtinui Don. Walterum Lopez Comitem de Zapata Regiæ Majeſtatis Catholicæ Ambaſſiatorem divertentem apud ipſam locagium de jure ſolvere obligatum fuiſſe, nec dubito quin ita Bruxellis pronunciabitur, niſi doceatur Jus ad illud competere, nam illa inſolita obſequia præſtare non tenetur Cravett. *conſ.* 517. *num.* 1. *&* 4. neque obſtat prædictis, quòd Superior majus imperium in eadem Juriſdictione habeat, quodque ipſius ſupervenientia faciat ceſſare juriſdictionem inferioris & ut vulgò dicitur ubi ſuperior manus appoſuit, ceſſat juriſdictio inferioris vel ipſius manus ligatæ cenſentur, qui cenſetur tunc cauſam avocaſſe Riccius *par.* 7. *collect.* 1763. ſed ut docet Karpzovius *d. loco* hæc vera ſunt in conceſſione temporalis Jurisdictionis, quæ eſt revocabilis ad beneplacitum, prout eſt mandata vel delegata Juriſdictio, ſecus verò in Juriſdictione ac Regalibus feudi titulo vel alias in perpetuum conceſſis, atque ita judicatum refert, qui & *par.* 1. *Conſtitut. Saxon.* 26. *defin.* 29. *num.* 8. *& ſeq.* tradit, vaſallis non cumulativè ſed privativè Juriſdictionem cenſeri conceſſam, adeoque nec ſuperiorem in exercitio Juriſdictionis inferiorem Judicem turbare poſſe, & dicit Gail. 1. *de pace pub. cap.* 13. *num.* 15. quod etſi Judex appellationis habeat in territorio Iudicis ordinarii Iuriſdictionem, eam tamen exercere nequeat, niſi poſt appellationem legitimè interpoſitam & coram ſe introductam.

8. Prædicta igitur hodiernis moribus attentis vel maximè procedunt, quandoquidem Domini territoriales non amplius temporanea, ſed perpetua Iuriſdictione, & jure hæreditario & quidem tranſmiſſibili ad hæredes inveſtiuntur, & conſequenter dicendum erit, quòd hoc caſu Iuriſdictio privativè conceſſa cenſeatur, ita ut Superior omnem poteſtatem Iuris dicendi, niſi in cauſa appellationis, à ſe abdicaſſe videatur, cauſæque cognitio ad inferiorem Dominum pertineat, ita reſolvit Coler. *de proceſſ. execut. par.* 2. *cap.* 1. *num.* 153. *& ſeqq.* quemadmodum in Gailio aliiſque videmus in certis quibuſdam caſibus Cameræ Imperialis Iuriſdictionem immediatè fundari, ſic & Imperator quoad primam Statuum Imperii inſtantiam, niſi in caſibus exceptis, Iuriſdictionem non habet, nec eidem pro arbitrio derogare poteſt Roſenthal *de feudis cap.* 12. *concluſ.* 1. *num.* 30. *& ſeqq* juxta doctrinam Gailii 1. *obſerv.* 41. *num.* 4. & ita quoque Civitates Imperiales Iuriſdictionem ſcilicet privativè conceſſam prætendunt Zangerus *de except. par* 2. *cap.* 1. *num.* 161. *& ſeqq.* Roſenthal *dicto loco numer.* 33. & hoc ipſum ſuadent rationes in locis remiſſivè ſupra *de Clementia, & hoc tit. cap.* 3. allegatæ, junctis denuò traditis per Roſenthal *de feudis cap.* 5. *concl.* 5. *&* 15. ibi DD. quod Regalibus per inveſtituram conceſſis, concedens iiſdem uti non poſſit Iaſon. *vol.* 3. *conſ.* 70 Schraderus *de feudis part.* 10. *ſect* 1. *num.* 131. declara, ut ibi, quoad ea, quæ Majeſtatis ſunt vel quæ majeſtati competunt, quia hæc ne quidem conceſſa, minus privativè conceſſa cenſeri debent.

Porrò quoad aliorum Principum ſive Electorum, Comitum, Baronum & Civitatum Imperialium Iudices, Iuriſdictio accumulatione conceſſa cenſetur Can. *in cap. cæterum de judic.* neque ordinario Iudici in dubio præjudicatum præſumitur per ſpecialis Iudicis deputationem *cap. ſuper eo de offic. deleg.* Heig. *d. quæſt.* 9. *n.* 25. nam inferioribus 9.

bus judiciis ſua quidem eſt Juriſdictio, ita tamen ut Principi ſemper concurrens reſervata cenſeatur Betlich. *lib.1.concl.3. in fin.* Paurmeiſter *de juriſd. lib.2.cap.6.num.* 30. *& ſeq.* cui & conſequens eſt, quòd & cauſas coram iiſdem pendentes avocare poſſint, prout vide avocatas fuiſſe in caſu, ubi aliqua partialitas, vel inordinatus proceſſus, vel nimis magnæ expenſæ factæ erant, quas pars litigans ſolvere non poterat, vel etiam in caſu miſerabilium perſonarum & in ſimilibus, poſtea quoque inveni Chriſtin. *vol. 5. deciſ.* 224. de pleriſque prædictis agentem.

10. Verùm dubitatum fuit, an ſupremis Judicibus vel Conſiliariis hæc poteſtas avocandi cauſas conceſſa ſit, ratio dubii fuit, quòd ſupremis Judicibus Juriſdictione generali commiſſa non contineantur ea quæ Princeps de plenitudine poteſtatis exercere poteſt Vaſq. *de ſucceſſ. & ult. volunt. lib.1.* de teſtatoris potentia §.6. *n.4.* ibi illata, adde quædam in Farinacio *lib.2. deciſ. crim.* 27. & de ſupremis conſiliis & eorum poteſtate Wameſ *cent.1. conſ.2. & 3.* junctis iis, quæ tradit Grævæus *in præf. ad Gailium*, nihilominus per conſilium privatum cauſas avocatas fuiſſe videmus apud Chriſtin. *volum.1. deciſ.* 259. *nu.7.* prius limita procedere, ubi Superiores cum Magiſtratibus & Civitatibus inferioribus certas deſuper capitulationes fecerint, prout illas in introitu Principum paſſim fieri videmus, quod promittant imò & jurent ſe privilegia & jura Civitatum conſuetudineſque laudabiles ſarta tecta conſervaturos, quo caſu nec diminuenda nec interturbanda ſunt, quia dictis capitulationibus obligantur per notata Zaſii *lib.2. conſ.* 10. *n.5 & 6.* Ant. de Petra *de poteſt. Princ. c.* 10. *n.*24. intellige ut ſupra *de adminiſtratione Juſtitiæ.*

Rurſus pro notabili quoque limitatione adduco caſum nunc controverſum in cauſa Domini Abbati in Braweiler/ contra Prænobilem Domicellam ab Elſt in qua uti feudo caducato Dominus Abbas apprehendit ſeſſionem, impetratque commiſſionem Cæſaream in terminis poſſeſſorii, in quo cum eſſet relatum, & ipſa relatio cum voto ad Cæſaream Majeſtatem miſſa, nova decernitur commiſſio ut extrahantur jura & plenè adeoque ſuper meritis cauſæ cognoſcatur. Excellentiſſimus Dn. Licentiatus Bruin Reipub. Colonienſis Syndicus meritiſſimus, & ego ſubdelegati Commiſſarii Cæſarei addubitavimus quid faciendum, quippe commiſſioni præciſè videbatur inhærendum, nec tamen injuſta proteſtatio Domini Abbatis petentis litem non niſi in poſſeſſorio determinari, inveſtigandum igitur, an Imperator cauſam ita committere vel cauſam in effectu à paribus Curiæ avocare, & directo Domino præjudicare potuerit, inprimis docet Zaſ. *lib. 1. conſ.* 16. quòd ſupremi Principes tertio præjudicare velle non cenſeantur, & rurſus *tit. 2. conſ.* 10. *nu. 5. & 6.* quòd ex contractu obligetur, & conſequenter huic Juri cognoſcendi in petitorio derogare non poteſt, ſicut teſtatur idem Zaſ. *in l. juſtè, in fin. ff. de acquir. poſſeſſ.* quod quidam Nobilis reſcriptum occupandi bona feudalia ab Imperatore impetraverit, ſed tamen pares Curiæ contra eum pronunciaverint, & in terminis docet Jaſon, *vol. 3. conſ.* 57. quòd Imperator non poſſit Iuriſdictionem vaſallorum diminuere & dum conceſſit caſtrum in feudum, non poſſit cognoſcere in prima inſtantia, vide ad eum in propoſitis terminis *num.* 11. *& ſeqq.* nec ipſe Dominus feudi poterit manus ponere ad jura vaſalli Afflict. *deciſ.* 128. Iuriſdictio feudi legi conceſſa, privativè conceſſa cenſetur 11.

Cacher.

Cacher.*deciſ* 29.*num*.8. Knichen *de veſtit. pact.p.2.cap.*1. *num* 21.ſic & Dominus eandem conceſſiſſe cenſetur Schurff.*cent*.1.*conſ*. 26.*num*.2 & 3. Weſenb. *conſ*. 95. *num*. 27. & *ſeq*. ac proinde ſuperiori ac directo Domino integrum non eſt ſe in juriſdictionem vaſallorum abſque legitima cauſa intromittere, Ant.de Petra *de Princip. poteſt. cap*.3. *quæſt*.4.*num*. 58. ubi ponit regulam, quòd concedens non poſſit ſe intromittere in ſubditos vaſalli in primis cauſis, niſi in cauſis appellationum,hoc tamen limitat, niſi ſe intromittat in defectum juſtitiæ non adminiſtratæ in ſubſidium, in crimine læſæ Majeſtatis, hæreſis,falſæ monetæ, denegatæ vel protractæ Iuſtitiæ,adde Gail. 1.*obſerv*.1. & Mynſ.5.*obſer*. 82, in quibus cauſis Superior in prima inſtantia cognoſcere poſſit,& Chriſtinæum *vol*.2.*deciſ*. 160. tamen nos attenta commiſſione Cæſarea pro coloratione poſſeſſorii admiſimus articulos, jure impertinentium & non admittendorum ſalvo.

12. Denique aliis omiſſis in hac materia nimis latè patente, eſt & hodie caſus ſatis dubius in cauſa Domini Fickenii contra Dominum Cramer ratione cujuſdam Vicariæ cujus poſſeſſio per Sereniſſimum Principem Neoburgicum juxta concordata adjudicata fuit Fickenio(aliàs an ſæcularis in poſſeſſorio Iuris patronatus cognoſcere poſſit,vide Chriſtinæum *vol*.5.*deciſ* 222.*n*. 44. & *ſeqq*. & tradita ſuperius *cap*.10.) ſed D. Cramer Dominum Fickenium convenit coram Dominis Officialibus, primò Bonnenſi & poſtea Colonienſi & utrobique prorogata Iuriſdictione adjudicata fuit poſſeſſio dicto Cramero, ego poſtmodum in Advocatum aſſumptus cauſæ ſubvenire volens fundavi me imprimis ſuper concordatis à Sereniſſimis Principibus Electori Colonienſi & Neoburgico initis, quorum intuitu altè memoratus Princeps in poſſeſſorio Juris patronatus cognoſcere potuit,& conſequenter jus fuit quæſitum ex prædicta ſententia, neque putavi obſtare, quòd Dominus Fickenius ultra ſe intromiſerit, & jus ſuum de novo diſputari permiſerit, quandoquidem ſtantibus concordatis dixi Fickenium non potuiſſe hoc caſu prorogare juriſdictionem Sereniſſimi Principis Electoris Colonienſis, vel ejuſdem Officialium, ſed Jus cognoſcendi ſuper poſſeſſorio per iſta concordata privativè translatum eſſe in Principem Neoburgicum, prout in ſimili, quando per ſtatutum diſponitur,ut coram certo Judice remedium aliquot intentetur, alius Judex eſt incompetens, ita ut alibi agi non poſſit, niſi coram illo ſpeciali Judice Gratian. *diſcept. forenſ.cap*.154. *num*.1 & 10. quo præſuppoſito conſequens eſſe, quòd dictæ duæ ſententiæ non mereantur nomen ſententiæ, tanquam latæ à non habente in hoc caſu ſive inter ſubditos Principis Neoburgici Iuriſdictionem, per ea, quæ notantur à Carocio *de except contra præjud.ſent. except*. 22.*quæſt*.18. *num*.1.*ibi DD*. prout cum DD. allegatis docet Barboſ.*in c.cum tempore*,*n*.4. *x.de arbit*.quòd exemptus privilegio ſuo renunciare non poſſit, & ſi renunciet proceſſus vel ſententia non teneat, eò quòd Superioris vel Principis ſui favorem reſpiciat tale privilegium ne ſuus ſubditus judicetur ab alio, ſic etiam quando alicui competit Juriſdictio virtute privilegii, non eſt locus præventioni uti ex Gramm.*deciſ*. 3. *num*.12. refert Bajardus *ad Clarum* §. *fin. quæſt*. 38. *num*. 90. & 91. qui & quæſtione 42. agit de prorogatione Juriſdictionis, ubi & quod Juriſdictio limitata prorogari non poſſit, quod nota contra eos Judices, qui tantum

Ttt 2 rebus

rebus certis judicare poſſunt, neque prædictis rurſus videtur obſtare, quòd caſus prorogationis, non videatur excluſus in concordatis, ſed tantum hoc præcautum, quod Sereniſſimus Princeps Neoburgicus in cauſis poſſeſſoriis Juris patronatus in ſuo territorio controverſis poſſit cognoſcere & judicare, adeòque altè memorati Principis Electoris cognitio deſuper, per exceptionem demum fit elidibilis, non verò inhibitum ipſis partibus ne ſuſpenſam illam Juriſdictionem prorogare queant, aliud enim eſt quid eſſe ſuſpenſum & aliud eſſe extinctum, uti exornat Zaſius *in l. ſtipulationum*, *num.* 46. *& ſeqq. ff. de verb. oblig.* quemadmodùm contra Aretinum *conſ.* 73. *col. pen.* verius eſſe docet Carocius *de except.* 22. *quæſt.* 11. ſi Juriſdictio erat elidiblis per exceptionem, quæ oppoſita non fuit, quod ſententia valet & venit exequenda, ſed tunc non ſufficit tacita pronunciatio, ut exceptio rejecta cenſeatur juxta Pacian. *de probat. lib.* 1. *cap.* 58. *num.* 27. de quo tamen vide tradita *tit. de Litibus.*

13. Verùm enimverò in tertia demum inſtantia prædicta ſed ut declinatoria ſerotenus oppoſita ex adverſo dicebatur Menoch. *lib.* 2. *præſ.* 64. *nu.* 4. unde remanet dubium an non Princeps Elector quoad ſubditos Ducatus Juliæ & Montium cauſas hujuſmodi in poſſeſſorio cognoſcendi facultatem à ſe abdicaverit, deinde allegatum ex parte Fickenii quod jus patronatus Caſtro per Principem Prænobili Domino Syberg in feudum dato inhæreret, quis igitur fructus aliarum ſententiarum expectari poterit, etiamſi poſtrema reformaretur, cum Judex alioqui rectè prorogatus poſſit quidem ſententiam ferre, ſed non poteſt eam exequi, Carocius *d. except.* 22. *quæſt.* 6. *num.* 13. ubi & *num.* 15. quòd ſi prorogati Juriſdictio adaptari non poteſt, videtur ex prædictis dicendum, quòd nec in caſu præſenti prorogata dici poſſit, ſed potius ex errore facta non ſubſiſtat, atqui verò error in ſubſtantia, uſu & exercitio Juriſdictionis vitiat proceſſum, prout exornatur apud Gratian. *d. cap.* 154. *num.* 5. *& ſeqq.* accedit quòd iſta concordata fuerint electa ſub fide Principis inviolabiliter ſervanda, ergo actus in contrarium fieri nullatenus poteſt per notata Caroc. *de except* 22. *quæſt.* 9. ſed quicquid ſit, niſi verba concordatorum expreſsè hoc enuncient, paſſus meo judicio manet dubius, videtur tamen deciſus apud Vaſq. *de ſucceſſionum reſolutione lib.* 1. §. 9. *num.* 94. *& ſeq.* ubi exemptus, licet ſine conſenſu ſui Superioris non poſſit privilegio exemptionis renunciare, quaſi etiam de ſui Superioris præjudicio agatur, nihilominus ſi talis exemptus ſuo ſe Epiſcopo vel Prælato ſubmiſerit, valet talis ſubmiſſio, quia per hoc Juriſdictio ad primum ſtatum revertitur, quemadmodum cauſæ beneficiales, ſpirituales & perſonarum Eccleſiaſticarum de facili ad Curiam devolvuntur Vantius *de nullit. ex defectu juriſd. ord. num* 67. *& ſeq.* nec obſtant, quæ de effectu erroris congerit *num.* 51. *& multis ſequentib.* & quòd laici Eccleſiaſtici Judicis Juriſdictionem prorogare poſſint, probat Franc. Marcus *p.* 1. *quæſt.* 82. vide tamen ſupra *cap.* 2. *in fin.* rurſus prædicto caſu non obſtat, quod exceptio erroris circa Juriſdictionem, etiam poſt ſententiam rectè opponatur, quia hoc fallit ſi Judex ſe competentem declaraverit, & appellatum non fuerit, valet enim proceſſus Judicis incompetentis, ſi non appelletur Mynſ. *decad.* 3. *reſp.* 23. *num.* 15. 20. *&* 23. Wameſ. *cent.* 2. *conſ.* 57. *num.* 10. *& ſeqq.* & Bart. *in l.* 1.

Digitized by Google

num.3.Cod. Si à non competente Iudice indic. eſſe dicatur, docet quod & Judex incompetens ſuper re planè extranea à ſua Juriſdictione per modum reconventionis & prorogatæ Juriſdictionis cognoſcere queat, qui tamen *in l.4.Cod.d.tit.* diſtinguit, quando error impediat prorogationem Juriſdictionis vel non. Deinde quod error impediat prorogationem, notabiliter declarat Schvvanmann. *practic. obſerv.1 nu.20. limitat.4.* in eo Judice tantum procedere, qui penè de jure incompetens eſt, ſed ſi competens fuerit (talis autem dicitur, qui cauſæ Juriſdictionem habet cum exercitio, licet per exceptionem elidi poſſit, Pels *in proceſſ. tit.16.num.5.*) at declinari poſſit aliquo exceptionis privilegio, tunc protogatio valet, etiam per errorem facta, præſertim ſi lis conteſtata, vel ſuper fori competentia cognitum fuerit, junctis iis quæ tradit Gratianus, *d.cap.154.num.17. & ſeqq.* Quibus attentis riteque ponderatis ſententia propter merita cauſæ per Dominum Officialem virum præclariſſimum reformata cenſeri poterit, quæ tamen iterum Anno 1645. in Octobri reformata fuit, hæc eſt illa Juriſprudentiæ noſtræ infœlicitas, hæc dolenda Judiciorum conditio, de qua *part.1.tit.1.* actum fuit. Cætera vide in Doctoribus hoc titulo allegatis, & prædeducta uti quotidie occurrentia nota, juncta doctrina Gailii, *lib 1. de pace publica. cap 11. de prorogatione Iuriſdictionis in criminalibus.*

Tu verò, Domine JESU, *qui cunctarum Iuriſdictionum es Princeps, omniumq; tam vivorum, quàm mortuorum Iudex adeo exactus, ut juſtitias noſtras judices & Ieruſalem in lucernis ſcruteris, Sophon.* c. 1. *& cui nos miſeri mortales de omni verbo otioſo* [*otioſus quis dicatur, vide ſummam Angelicam* in verb. Intentio, ſub num. 8 *& Bonacinam,* de peccatis diſp. 3. quæſt. 3. punct. 4. propoſ. 1. & 2.] *quod locuti ſumus, in die judicii rationem reddere tenemur.*

Judex ergo cum ſedebit,
Quidquid latet, apparebit,
Nil inultum remanebit.
Quid ſum miſer tùc dictu?,
Quem Patronum rogaturus,
Cum vix juſtus ſit ſecurus.
Rex tremendæ Majeſtatis,
Qui ſalvandos ſalvas gratis,
Salva me fons pietatis.
Recordare JESU pie,
Quod ſim cauſa tuæ vi
Ne me perdas illa die.
Quærens me ſediſti laſſus,
Redemiſti crucem paſſus,
Tantus labor non ſit caſſus,
Juſte Judex ultionis,
Donum fac remiſſionis,
Ante diem rationis.
Ingemiſco tanquam reus,
Culpa rubet vultus meus
Supplicanti parce Deus.

prout orat Eccleſia Catholica in Precibus Defunctorum, quoniam licet in omnibus Dei operibus eluceat ejus miſericordia, ſingulariter tamen in remiſſione peccatorum: quare damnata eſt vox deſperabundi Cain Gen. 4. *Major eſt iniquitas mea quàm ut veniam merear; ſed quia Omnipotenti Medico nihil eſt inſanabile, ideo maximopere precor, ne intres in judicium cum ſervo tuo. Domine, qui veniſti pro me, ut redimeres me, & tantum me dilexiſti, ut Sanguinem tuum in pretium dares pro me, S. Ber.* ſer. 3. de Nativ. *imò dilexiſti me plus quàm te, quia mori voluiſti pro me,* S. Aug. Soliloq. c. 13. *Ideo rogo te, ne accendas omnem iram tuam in me, quia caro ſum, ſed ſtatuas (obſecro) merita Paſſionis tuæ inter judicium tuum & miſeram animam meam, quia Domine commiſſa mea paveſco, & ante te erubeſco dum veneris judicare, noli me condemnare.*

TITULUS SECUNDUS.

Juſtitia in Litibus Vulnerata.

CAPUT PRIMUM.

De malis & effectibus Litium.

1. PErvetuſtum eſt dictum, Foro te para, hoc eſt, ad forenſes actiones imparatus non accedas, ne Judici faceſſas negotium & tibi diſpendia, belliſſimè igitur Cic. monendo non in foro diſcas, ait, ſed doctus in forum venias, nam multitudo cauſarum, inquit Plutarch. tamquam fluminum magnorum confertim in unum incidit forum, fervetque res, & commiſſa ſunt certamina perdentium & pereuntium, ſi ut homines, ita cauſam quoque & litem unamquamque examines, unde orta unde profecta ſit, invenies aliam à contumaci ira, aliam à furioſo contendenti ſtudioſo, aliam ab injuſta cupiditate originem traxiſſe, unde Juriſconſulti præcipiunt, ut actor inſtructus ad cauſam veniat, quæque conſiderare debeat, docet Scaccia *de Iudiciis*, *lib.1. cap.* 10. conſideret autem, quod vulgò dicitur, litigaturo opus eſſe ſacco pleno pecuniæ, patientiæ & Juris, teſtatur Simon de Prætis *de interpret. ult. volunt. lib. 5. interpret. 2. dub. 2. num. 2.* quod litiganti incumbat, ut Iure duce, & comite pecunia telam Iudicii prætexat, ubi hoc pulchrè declarat, ſed multi hodie litem incipiunt, antequam prædicta ponderent, vel norint, quid ſit lis, & cujus effectus, quid autem ſit lis, vide Doctores *in l. litis nomen, ff. de verbor. ſignific. cap. forus, §. lis, x. de eod. tit.* & Barboſam *de appellat. juris uſufreq. app.* 136. & de effectu Marcellum Calam de modis articulandi & probandi, *gloſſ.* 1. §. 1. *num.* 1. *& ſeqq.* ibi per varia Jura & DD. probat, quod lites multos deducant in egeſtatem, & ſint criminum occaſiones, partibus litigantibus igitur occini poterit illud Poëtæ:

Si quis habet nummos veniens, exibit inanis,
Atque domum mærore gravis, levis ære redibit.

Litium namq; ingreſſus infœlix, progreſſus infœlicior, & exitus infœliciſſimus dici poterit.

Porrò litis incommoda ſatis accuratè 2.
Prætorio Mediolanenſi inſcripta vides apud Karpzovium *p.* 1. *Conſult. Saxo.* 1. *def.* 9. hiſce formalibus: In controverſiis cauſarum capitales inimicitiæ oriuntur, fit omiſſio expenſarum, labor animi exercetur, corpus quotidie fatigatur, multa & inhoneſta incommoda inde conſequuntur, bona & utilia opera poſtponuntur, & qui ſæpe credunt obtinere, frequenter ſuccumbunt, & ſi obtinent, computatis laboribus & expenſis nihil acquirunt, addit ulterius: En monſtrum horrendum, & quartum Dei flagellum, quod divitibus applicandum, qui peſtem fugiunt, fame diteſcunt, bello triumphant, ſed ex litibus redduntur pauperes, ex pauperibus mendici, hinc, ut poſtea dicetur, ſatius eſſe perhibent, ſemel hic vinci quam decies vincere, ad inſtar Pyrrhi Epirotarum,

nunc

Digitized by Google

nunc Albania dicta, Regis, quem duas de Romanis victorias magna cum laude reportaſſe ferunt, poſt ſecundam autem cum recenſeret exercitum, adeò diminutum eum ſenſiſſe, ut dicere minimè dubitaverit, ſi adhuc uno prælio Romanos vicerimus, actum eſt de nobis, quippè infœlix victoria, quæ tanto acquiritur diſpendio, eadem eſt litium victoria, taliter omnibus, quotquot in foro aliquamdiu verſati ſunt, vel proceſſus habuerunt, nota: Non enim abſimiles ſunt litigantes chymiſtis, qui laborioſè quærunt lapidem, donec omnia dilapidaverint, & ita litigantes ſe & opes conterunt, donec triſtiſſimum litis eventum experiuntur, & chymiſtarum præmium, ſcilicet extremam paupertatem, ſentiunt, Heringius *de fidejuſſ. cap. 1. num. 75.* adde Lipſium *lib 2. polit. cap.* 10. Lucam de Penna *in l. litibus, Cod. de agricol. & cenſit.* & latè Paulum Montanum *de iure tutelæ & curatulæ, cap. 33. numer.* 254. *& multis ſequentib.* ubi ex profeſſo proſequitur litis incommoda, unde ſententia ex Cicerone deſumpta admonet à litibus quantum liceat, abhorrere nos debere, eſſeque non modo liberalè de jure ſuo decedere, ſed etiam interdum fructuoſum, nihilque tam ſimile dæmonum moribus, quàm litigare.

Hinc jocosè idiota quidam ab aliis, me præſente, interrogatus quid eſſet lis & proceſſus (conſcriptionem actorum intelligebat) ſibi ipſi reſpondendo dixit, eſſe pulvinar Diaboli, utpote qui prius homines ad ruinas & diſcordias inſtigat, ac illis poſtea judicio contendentibus, actis conſcriptis inſidet & conquieſcit, jam ſibi ocium eſſe ratus. dum partes hinc inde litigantes mutuis diſſidiis, odio & rancore inter ſe concertant & vivunt, quod non minus lepidè ille dixit, quam re ipſa præſertim in Germania, illud verum eſſe experimur, quamprimum enim litigatur, ſtatim peccatur, quicquid latet, effunditur, crimina publica, & occulta ſcriptis deteguntur, atque hoc modo acta ſæpè in immenſum excreſcunt, quod in Curiis & Judiciis tam familiare eſt, quàm obſonium in prandio, ipſis partibus verò & ſæpè animæ amarum, cum rarò hodie verum ſit illud vulgare der Sachen Feind/deß Manns Freund/ hoc eſt, cauſæ inimicum, perſonæ verò amicum eſſe, frequentius bonorum & fortunarum periculum, quippè quod leges neminem in paupertate vivere, nec in anxietate mori permittant, *Nov. 1. c. ult.* non ipſis partibus, ex quo prima, media & ultima cautio litigiorum eſt de expenſis ſolvendis & inſumendis, *Auth offeratur, Cod. de Judic.* ſed potius ipſis Judicibus, Advocatis, Procuratoribus & ſollicitatoribus, aliiſque conſortib. dictum cenſetur, illi enim litibus exhauriuntur & præmium chymiſtarum, de quo loquitur Pontifex *in Extrav. de crimine falſi.* mendicitatem ſentiunt, in quos perappoſitè quadrat Chilonis inter ſeptem Sapientes relati ſententia, quondam Delphis aureis litteris conſecrata, Comitem æris alieni & litis eſſe miſeriam, uti ex Plinio *lib. 7. cap.* 32. refert Greg Tholoſ. *de Republ. lib. 1. cap. 6. ſect.* 14. è contra hoſce ex litibus vivere & ditari conſtat, de quibus cecinit Poëta,

Ære patrocinium vendunt, producere cauſas,
& lites pendere diu, vindemia quædam eſt.

Melius igitur eſt emigrare cum gratia, inquit S. Ambr. *in lib. de Patriar.* quam cohabitare cum diſcordia, melius eſt ſine lite abire, quã cum jurgio reſidere, quia & inter illos, quos togatos vides, nulla pax eſt, ait Seneca *lib.* 2.

de

Digitized by Google

de ira. *c*.7. *&* 8. alter in alterius exitium levi compendio ducitur, nullis niſi ex alterius damno quæſtus eſt.

4. Hinc non mirum eſt quod ſæpè lis litem pariat, & noxam noxa, uti eſt apud Surdum, ſic lis ſæpè ſeritur de lite viciſſim, & lis plicatur litibus, tantaque verborum pompa exornatur, ut quidam benè dixerit, verborum quidem flumen eſt, mentis vera gutta, vel ut alter, longum ponit thema, ſed parum habet ſubſtantiæ quibus acta complentur, & ſalarium adaugetur, injuſtè taliter exactum, quandoquidem non ex mole & multitudine ſive ex pluralitate foliorum, ſed ex induſtria auctoris & doctrina ſcripta, atque ita expenſæ exiſtimari & taxari debent, *Ord. Camer. p.* 1. *tit* 46. §. damit auch/ unde proverbialiter dicitur, Gaudent brevitate moderni, non multa verba inquit Laërt. *lib.* 1. prudentis animi ſunt indicium, qui enim moderatur ſermones ſuos, doctus & prudens eſt, *Prov.* 17. eſt autem brevitas, cum nullum niſi neceſſarium aſſumitur verbum, Tull. 1. *Rhet.* vel brevitas eſt, in qua commodè principale tangitur & utile acceſſorium enarratur, non enim multis opus eſt, ſed efficacibus plurimum quippe proficit ſermo, qui minutatim recipitur animo, ut ait Seneca *ad Lucillum Epiſt.* 38. prædicta latiùs exornantur in Luca de Penna *in Rubr Cod. de legat num.* 34. *&* 35. contra tales & ſimiles (nihil hic vel alibi contra bonos dictum vel accommodatum exiſtimare debes) invehitur Caſſiod. *ſuper Pſal.* 15. Irritet adverſarius nomen tuum, ubi malorum Judicium, Advocatorum & Rabularum forenſium impoſturas deſcribit, hi ſunt, inquit, qui cauſas protendunt adhibiti, impediunt prætermiſſi, faſtidiunt admoniti, obliviſcuntur locupletati; hi ſunt, qui emunt lites, vendunt interceſſiones, deputant arbitros, indicata dictant, dictata convellunt, attrahunt litigatores, protrahunt audiendos, per plicas inextricabiles retrahunt tranſigentes, ut pluribus ibi, quapropter belliſſimè dixit Bald. *conſ.* 218. *lib.* 3. litigare cum pari anceps, cum ſuperiore furioſum, & cum inferiore ſordidum putatur, imprudens ergo regulariter, quicunque volet cum potentioribus contendere, quippe victoria privatur, & præter dolores convitia patitur.

Quemadmodum uſu venire cernimus, ut qui auctoritate minus valet, idcircò in cauſa alioquin juſtiſſima inferior evadat, Guevarra *in Horolog. Princip lib.* 2 *cap.* 37. *numer.* 365. 5.
Fugiens igitur pacem, juxta Heſiod. quærat litem, ſi te imbecillior læſit, inquit Seneca 3 *de ira*, *cap.* 3. parce illi, ſi potentior, tibi; nam ubi vinci neceſſe eſt, expedit cedere, Fab. 6. *cap.* 5. Cum igitur ſint tot litium incommoda & damna, fœlices meritò reputari debent, qui iis carent: fœlices igitur in hoc Turcæ & Ethnici, apud quos lites noſtris ſimillimas nullas eſſe, ſed ſi quid diſſidii ſit inter ſubditos, in continenti determinari audivi, ſic Plin. *lib.* 6. *c* 22. cum Taprobanem inſulam & Antichtorum Indiæ gentem fœliciſſimam deſcriberet, dixit apud eam neque fores neque lites ullas eſſe. Caveant autem incentores litium, ne contra doctrinam S. Ambroſii *lib.* 3. *offic. cap.* 4. alienis incommodis ſua lucra quærant, quemadmodum videmus, quod nec Judices, nec Advocati, nec Procuratores iſtorum incommodorum gnari, in hoc genere certaminis paſſivi, ſed potius activi eſſe velint, & quandoque neglecto foro Juſtitiæ ad forum utilitatis tranſeant, in quo nihil honeſtum vel juſtum eſt, niſi quod & utile, Bodin.

de

Bodin. de Republ. *lib.* 1. *cap.* 8. unde vulgò dici ſolet.

Cauſæ perduntur quæ paupertate reguntur.
Qui hic eſt avarus nullis eſt charus.

Volunt enim eſſe ſocii conſolationis non paſſionis juxta illud Martialis.

Et Iudex petit, & petit Patronus
Solvas cenſeo Sixte creditori.

Quia non una hic expenſa eſt, ſed quotidianæ ſummulæ, quæ progreſſu, ultra quam quis computet, augentur, dum credita petuntur, propria perduntur, ſæpius ætatis quàm rixæ finis eſt, & in hæredes actiones paſſioneſque tranſeunt.

6. Nihilominus tot litis incommodis perſpectis (eſt enim litis comes miſeria, rancor animi, labores, vana ſpes, perpetuæ curæ, timor, odium, ſimultas, disſidium, inquietudo & ſimilia) adhuc in ore omnium eſt dubius litis eventus, litium haud certus uſquam exitus, certæ curæ, quæ enim pax animi, ubi nec rerum pax ulla, litigantes ab eventu pendere & ſpe decipi ſæpisſimè videmus, quandoquidem ut Cicero 4. *in Verrem dicit*, non dubium eſt, quin omnes, omnium pecuniæ ſint in eorum poteſtate, qui judicia dant, & eorum qui judicant, quod & probatur *in l. qui explicandi Cod de accuſat.* ita ut Rebuff. ſentētiam Iudicis jactui aleæ comparaverit, & ut ait S. Leo *ſerm 5. quadrag.* ſub humani Iudicii errore ſuperior eſt plerumque iniqui cauſa quam juſti, plura allegat Karpzovius *p.* 1. *conſtit. ſaxon.* 26. *defin.* 21. *n.* 2. *& ſeqq.* hinc rectisſimè dicitur, ſatis eum lucrari qui à lite diſceſſerit, Anton. Faber. *in C. lib.* 9. *tit.* 22. quodque verecunda ejus cogitatio, qui lites execratur, vituperanda non ſit, *l.* 4. §. 1. *ff. de alienat. Jud mut. cauſa fact.* bellisſimè ergo olim dictum fuit, cum licet fugere, ne quære litem, quod ab Alcibiade ortum dicitur, ipſe enim cum ab Athenienſibus è Sicilia citaretur, ut ſuper criminibus reſponderet, abdidit ſe negans litigandum eſſe, ſi quoque modo liceret effugere, at aliis replicantibus non igitur confidis Patriæ de te judicaturæ, reſpondit ne matri quidem crediderim, metuerem enim, ne fors imprudens albi calculi loco (de albo latiſſimè agit Borellus *de Magiſtratuum edictis lib.* 3. *cap.* 18. *à n.* 1. *uſque ad nn.* 24.) nigrum immitteret, unde credo natum illud vulgatum Es iſt beſſer in den Keiſeren als in den Eiſeren / hoc eſt, melius eſt in competis eſſe quàm in compedibus, nullus itaque tribunal ingrediatur, niſi qui ſe innocentem novit Pacianus *de probat. lib.* 2. *cap.* 44. *num.* 95. imò & qui talis, ſæpè patitur, quippe ut ait Pindar.

Vincitur heu præſtans etiam ſapientia donis.

7. Et potiſſimum veri affectus & Judicii venenum ſua cuique utilitas, deindè favor ſemper officit Judiciis, Chriſtus eſt pax inquit S. Ambroſius *lib.* 3. de virginibus, in foro lites, Chriſtus eſt Juſtitia, in foro iniquitas, Chriſtus fides eſt, in foro fraus atque perfidia, hinc quod Alcibiades metuit, hodie adhuc aliis metuendum eſt, cum in Judiciis ſæpè odio, inimicitia, corruptione, imperitia, negligentia & ſimilibus modis non pauci juſto etiam ſub clypeo pereant, alii verò malam cauſam foventes victoriam reportent, ac ita apparet hodie non eſſe verum illud ſcitum, victor eſt, cui jura favent, ſed potius verùm eſſe illud, victor eſt, cui Judex favet, unde vùlgo dicitur, plus valet favor Judicis, quàm lex in Codice, quibus occinit Ovvenus,

Certa tibi lex eſt, lis eſt incerta clienti
Tu lucri, damni certus & ille ſui.

Digitized by Google

Idcirco diſſidiorum vepribus & litigiorum anfractibus ſubductis ſequaris monitum S. Ambroſii *lib. de Tobia cap.* 8. dicentis, dum vadis cũ adverſario ad Magiſtratum, da operam liberari ab illo, ne fortè producat te ad Judicem, & Judex tradat te Exactori: & exactor mittat te in carcerem, ut minuas peccata, abſtineas à lite *Ecclеſ.* 28 cum inſuper honor ſit homini qui ſeparat ſe à contentionibus *Proverb. cap.* 22. unde rectè Caſſiodor. 2. *var. epiſt.* 18. convenit legalibus inſtitutis, ait, ut prudens ante controverſiam juſtitiam ipſe diſcutiat, quàm de Judicio victus diſcedat, ad abbreviandum litis incommoda apud exquiſitos & doctos judices conduceret, ſi nudum factum reſecatis DD. opinionibus allegaretur, & probatum vel non, per prudentiſſimos Judices lis decideretur, ſic quoad illos dici poſſet, Curia Pariſienſis ſcit jura modo factum benè narretur, venite igitur ad factum, Mynſ. 5, *obſ.* 38. *nu.* 16. & relinquite allegationum ineptias, vide infra de negligentia Advocatorum & procuratorum, ſed hæc & ſimilia nunc invalido & exarmato legum auxilio fruſtra dixeris, fruſtra præſcripſeris, ita omnia conturbata & conquaſſata videmus, ut vitia remediis fortiora ſint, placebit tamen aliqua remedia proponere, etiamſi illa exequi & effectuare non poſſim, quandoquidem in virtutibus ad mores pertinentibus ſufficit voluntas, quare juſtus erit aliquis etiamſi juſtè agere non poſſit, modo velit & affectionem juſtitiæ habeat, prout exornatur in Grotio *in tract. florum ſparſio ad jus Juſtinianeum ad lib.* 1. *Inſtit. de Juſtitia & jure.*

* * *

CAPUT II.

De remediis abbreviandarum litium.

PRædictis attentis non erit operæ pretium cauſam inquirere, cur Principes 1.
non ſolùm lites dirimere, ſed etiam earundem diſpendiis occurrere debeant, *cap. diſpendia litium de reſcript. in* 6. *Clem. diſpendioſam de Jud. cap. fin. litibus de dolo & cont. l. properandum in pr.* ibi Zaſius quia cauſa finalis legis eſt, inquit, ne lites ſint immortales præſertim in executivis, *Cod. de judic.* ſit lex Chriſtianis, jurgia amovento, ut olim *lib.* 12. *tab.* cautum, feriis jurgia amovento, neque enim mediocre lucrum eſt, lite hodie carere, S. Ambroſius 2. *offic. cap.* 21. quippe non fuerunt concordes unquam, inquit Plato, aut inter amantes cives, ubi mutuæ lites judiciales ſunt, ſed ubi eæ breviſſimæ & pauciſſimæ, nam ſi Magiſtratus ſuo jure funguntur, nihil opus eſſe multiplici lege putavit, ubi verò horum improbitate aliò detorquentur, ex legum multitudine perniciem afferri dicebat, & juxta ſententiam eximii P. Rectoris Ray *fruſtra eſt omnis lex & cautio, cujus nulla eſt obſervatio*, non multæ leges, ſed paucæ benè ſervatæ bonum jus conſtituunt, hinc quia tot leges (prout memini me legere in Pandectis 9198. *in Codice* 4554. *atque in Novellis* 168. ab aliis numeratas fuiſſe, & innumerabiles commentarii infinitæque DD. opiniones exiſtunt, quid mirum eſt, ſi altercationes quoque ſint infinitæ & innumerabiles quoque lites, ut modo juſtitia mole earum corruat, & leges ipſæ nullo graviore morbo quàm varia explicatione ac interpretatione, ſeu jus magnitudine ſua laborare videantur, quia tamen abſque jurgiis & litibus non vivitur juxta illud.

Digitized by Google

Lis genuit lites, legum lis filia, vivi
Non ſine lite ſolet, nec ſine lege poteſt.

2. Et hodie ita fere eſt, ut qui ne decipiatur vix caveat, cum etiam cavet, juxta Plautum, multi præſtantiſſimi Juriſconſulti varia remedia præſcripſerunt ad quos me brevitatis cauſa remitto, ſicut quoque DD. allegat Wehneri *pract. obſ. lit. l. verb.* Juſtitia Weſen/ ubi inter cæteros allegat Ant. Fabrum *in C. ad tit. ut intra certum tempus crim. quæſt*, nam Judicia cum rectè procedunt, delubra ſunt æquitatis, cum depravantur foveæ fallaces & cœcæ Ammian. *lib.* 30. Judicia publica ut dixit Plut. virum acrem & audacem ſimul, & conſilio inſtructum flagitant, pura tales ſuperiores qui juſtitiæ adminiſtrationem ac modum procedendi in melius emendant, quoniam ſi vitium ſine emendatione relinquitur, aliquid abſurdum & inelegans evenire neceſſe eſt, l. Sancimus *Cod. uſuris rei ind.* mala exempla, quæ ex bonis initiis orta ſunt, ut dicit Cæſar apud Saluſtium corrigantur, nam diſſimulatione culpabili neſanda licentia corroboratur *l. fin in fin. C. de inceſt. & inutil. nupt.* hoc enim eſt Regum & Principum officium, ut patet ex iis quæ *p.* 1. *tit.* 1. *&* 2. dicta ſunt, quo me brevitatis cauſa refero, hic admonuero omnium Judicum eſſe, diligenter præcavere ne litigantes fruſtra laboribus & ſumptibus vexentur Menoch. *de arbit. lib.* 1. *qu.* 16. *nu.* 4. *ubi & num.* 3. quod calumnioſè litigare volentem debeat à limine Judicii removere & maximè *deciſ. Rotæ lucenſis* 8. *n.* 7. de quo latius alio cap. agetur hoc tit.

CAPUT TERTIUM.

Remedium finiendarum litium ex ſacris litteris deductum.

1. OPtimum remedium finiendarum litium datur viro perfecto apud Lucam *cap.* 18. *& Matth. cap.* 10. *& rurſus cap* 5. ubi ſi quis voluerit tibi tunicam tollere & in Judicio tecum contendere, dimitte ei & pallium, dimitte inquam adverſario hoc, quod ille petit, & eris ſecurus à lite juxta illud.

Si duo de noſtris tollas pronomina rebus,
Prælia ceſſarent, pax ſine lite foret.

Quippe hæc duo pronomina meum & tuum turbare dicuntur quietem humanam, unde Seneca ait, ſi meum & tuum non eſſet, noſtri eſſemus, quia ut inquit lib. de moribus, quietiſſimam vitam agerent homines in terris, ſi hæc duo verba à natura omnium rerum tollerent, quia procedunt ab iniquitate *cap. dilectis* 12. *quæſt* 1. quemadmodum de jure naturæ nihil proprii habemus *c. ſicut diſt.* 47. ſed aurum & argentum ſunt litis incentiva *cap ora.* 11. *quæſt.* 3. ſublato autem malitiæ ſemine inquit S. Ambroſ. nequitiæ fructus areſcunt, & juxta illud ſcitum, viri mites renuunt lites, & qui aſſiduè rixatur à paucis amatur, magis Chriſtianum eſt injuriam & fraudem pati, quàm judicio contendere Apoſt. 1. *Corinth.* 6. & ad *Roman.* 12. hortatur Chriſtianos, benedicite inquit his, qui vos inſectantur, quamvis hæc & ſimilia Theologi noſtri conſilii & præcepti eſſe dicant & quaſi perfectis dictum.

Enimverò hodie non habemus conſuetudinem, ut ſequamur Crat. Thebanum 4
qui cum ad philoſophandum Athenas pergeret, abjecit aurum exiſtimans ſe ſimul & divitias & virtutes poſſidere non poſſe neque doctrinam, conſimiliter S. Lucas *cap.* 14. *in verb.* ſic ergo omnis ex vobis, inquit, qui non renunciat omnibus, non poteſt meus eſſe diſcipulus, & quæ ſunt ſimilia, hoc inquam quia durum eſt & in mundo non practicatur, ſed prædicta pronomina plus æquo amantur, ad illa duo pro-

 pugnan-

Digitized by Google

pugnanda vel maximè judicia neceſſaria ſunt, nam quemadmodum iſta pronomina uti peccati originalis conſecutiva quietem ſtatus innocentiæ turbarent, ita & in ſtatu innocentiæ, quo locum habent, quietem non turbant ſed producunt, ita pulchrè docet Scaccia *de commerc. & Camb.* §.1.*q.*1.*n.* 50. & 57. quare ſi quod petitur, tuum non ſit, reddas petenti, & ſic quoque liber eris, quoniam omnia Judicia etiam in quacunque parte litis ſunt abſolutoria dato vel facto quod petitur, §. *fin. inſtit. de perpet. & temp. act.* Wameſius *tom.* 1. *conſ.* 70. *num.* 2. *in fin.* quod ipſum tamen ſi per te conſequi non valeas, in medio Judex eſt, & judicio contendendum, nam uti ingenui & verecundi animi eſt, non facilè ad lites proſilire, ita deſidis & abjecti non velle jure propulſare injuriam, qua debilitatur tuus honos, unde vulgatum, crudelis eſt, qui famam ſuam negligit, quam auxilio Magiſtratus implorato vindicare & illæſam tutari quis licitè poterit.

CAPUT IV.

Remedium finiendi lites eſſe concordiam & tranſactiones, & qua ratione illa valeant.

1. VUlgò innotuit utilius eſſe macre concordium, quavis pingui ſententia, cum in foro litigandi ſtudium & artes litigandi indies creſcant & ipſæ lites perpetuentur, inciſæ ſint licèt leges 12. *tabulis* inquit S. Cyprianus *Epiſt.* 1. & publicè ære præfixo jura præſcripta ſint, tamen inter ipſas leges delinqui, inter jura peccari, innocentiam nec illis, ubi defenditur, reſervari, inimicum inſimulare, calumniatorem impugnare, criminum proſtitutæ vocis venalem audaciam, ut reûs innocens pereat, fieri nocentem judicem, ideò tanto magis Judex concordium partibus ſuadebit non tamen imperabit Menoch. *lib.* 2. *de arbitr. caſ.* 442. de quo Doctores & Jaſon. *in l. quidam exiſtimaverunt ff ſi cert. petatur.* Karpzovius *part.* 1. *conſtit. Saxon.* 1. *defin.* 11. ubi tamen refert quoſdam caſus, in quibus quandoque concordia per ſuperiores Judices imperari poſſit, de quo vide Felin. *in rubr. de treuga & pace* & Barboſam *in cap. ex parte de tranſact. & ibi alleg. Doctores*, & ſic ſubintrat illud Caſſiod. *lib.* 1. *Epiſt.* 5. quoniam agi poteſt, ait, ut ſit quietus, qui renuit ſuo vitio eſſe pacificus & garrulitatem aliquorum inconſultam ſilentii talione frenari par eſt Sidon. *lib.* 5. *cap.* 53. & tradit Gail. *lib.* 2. *de pace publ. cap. ult. numer.* 24. & *ſeqq.* quod ſi expediat Reipubl. vel Capitulo pacem habere, poſſit Princeps damna & ſolus Prælatus injuriam remittere, & tutor pacem facere idem Gail. 2. *obſerv.* 72. & *rurſus liber* 2. *de pace publica cap.* 18. *numer.* 6. & *ſeqq.* aliquot caſus refert, in quibus partes ad concordiam compelli poſſint, vidi quandoque ad finiendum lites fuiſſe compromiſſum in Conſiliarios, qui tamen non aliter, quàm juxta Iuris diſpoſitionem controverſiam dirimebant, vide Zaſium *lib.* 2. *conſ.* 12. *numer.* 47. & *ſequentib.* ubi & quid ſit Rechtlich entſcheiden / ſicuti & Iudex ad compromittendum, niſi in certis caſibus, aliquem inducere & cogere non poteſt, Scaccia *de Judic. lib.* 2. *cap.* 2. ubi multa de arbitriis & compromiſſis, præſertim autem litigantibus in Camera Imperiali, concordiam ſuadendam fore docet Knichen *de Saxon. non provoc. iure num.* 50. & *ſeqq.* addens quod privilegium de non

Digitized by Google

non appellando à ſententiis Ducum Saxoniæ ſit antidotum contra abuſum appellationum.

2. Cavendum autem vel maximè, ne ſolum ideò litiges (ut ſæpe proh dolor hodie videmus practicari illud Senecæ *lib.* 1. *de ira*, aut tu me perde, aut ego te) ut tandem adverſarium oneri ferendo fortè imparem, vel pecuniis exhauſtum (uti dici ſolet, Ich wils dir woll machen oder außherden) ad concordiam adigas, quandoquidem tranſactio ſuper re clara dicitur continere turpitudinem, & data repeti poſſunt Cravett. *conſ.* 152. *numer.* 10. debet enim abeſſe calumnia, ut validetur tranſactio Meiſnerus *lib.* 1. *deciſ. Cam. Imp.* 18. *numer.* 23. & paſſim, cujus requiſita enumerat Gail. 2. *obſ.* 70. unde Bonacina *ad* 8. *Decalogi præceptum diſp.* 10. *quæſt.* 10. *propoſ.* 3. *numer.* 6. monendo conſiliarios & Advocatos, ait, quod peccent inducentes partem juſtitiam foventem ad tranſactionem, nec obſtat quod Doctores *in l.* 2. *Cod. de tranſact. per illum textum* tradunt ad validitatem tranſactionis ſufficere, ſi timor litis ſubſit, imò neque injuſtitia ad ejus reſciſionem ſufficit, nec dolus, ſi cognitus fuerit. Cacheran *deciſ.* 58. *numer.* 15. Surdus *deciſ* 260. *numer.* 15. & *ſeq.* adeò ut nec remedium *l.* 2. *Cod. de reſcind. ven.* detur, jura & Doctores allegat Karpzovius *part.* 2. *conſtit. Saxon. defin.* 3. referens ita judicatum, quandoquidem prædicta ſatis declarantur per Martinum Monter à Cueva *deciſ. Regni Arrag.* 10. *numer.* 13. videlicet quod timor litis idem operetur, quod lis ipſa, ut verum ſit, quando conjecturæ ſubſunt, quæ de præſenti urgent, ad ea ita credendum, ſic quod lis ſit in potentia propinqua, ſecus ubi agitur de timore litis futuræ non inſtantis de præſenti, ideoque ſit in dubiis non in claris, vel lis ipſa ſit probabilis, Gratianus *diſcept. forenſ. cap.* 400. *numer.* 25. & *ſeq.* quippe abſurdum eſſe dicit Ariſt. contendere cum iis, qui non rationem, ſed mulctam merentur, in tali tranſactione coacta oportet contentioſius loquaris, quod probare non poſſis, affirmando ex homine, quod non habet ex veritate Quintil. *declam.* 18. adde Zaſium *in l.* 1. *num.* 4. *ff. de condict. cauſa data*, ubi licet honeſtum ſit accipere ut à lite diſcedas, tamen fallit ſi lis evidenter ſit calumnioſa, tunc enim ſine pecunia à lite quis diſcedere debet, teſtatur tamen Mynſing. 6. *reſp.* 60. *num.* 12. de frequentia amicabilium compoſitionum in Germania, ſicut quoque ex Bart. tradit Caſtrenſ. *lib.* 2. *conſ.* 333. *nu.* 4. quod occaſione unius litis fiat tranſactio multarum etiam non motarum, quod ego intelligerem juxta prædicta, & ita video quoque diſtingui apud Zaſium *in l. ſi convenerit numer.* 15. *ff de re jud.* quod Judex in principio litis vices ſuas interponere poſſit, ut partes concordentur, non verò poſtquam ex meritis cauſæ didicit, quæ pars foveat juſtitiam vel non, durum enim eſſet perſuadere, quo alterius juſtitiæ detraheretur.

Cæterum ſtatuta diverſorum locorum circa compromiſſum inter conſanguineos quando locum habeant vel non, vide Cardinal. Tuſchum *litt. S. concl.* 487. in ſumma qui in pace fundantur, non eradicantur, non immeritò Rudolphus Primus Auſtriacus conſulendo dixit, quicunque tres lites habet, duas ſi poterit, componat, quod refert & commendat Lipſius *miſcel. epiſt.* 78. addens etiam tertiam litem componendam 3.

 eſſe

eſſe ne ullum huic cerebro caput ſuperſit, nec enim quicquam verius dici poteſt, quàm quod de iis effatus eſt Publius Fauſtus:

Ille brevi fiet miſero mendicior Iro,
Triſtia qui litis bella forenſis amat

Ad tranſactiones facilitandas partes litigantes ponderare deberent illud vulgatum beſſer icht/ dann nicht/ beſſer ein halb Ey/ dann ein ledige ſchale/ item illud Heſiodi, dimidium plus toto, nam ut totum ſerves, pars eſt perdenda, & melius eſt de jure ſuo ſubinde aliquid tradere cum pace, quàm totum litigando conſequi Æneas *Syl. epiſt.* 67. imò viciſſe dicitur, qui cauſa concordata à lite diſcedit apud Heigium *p.* 2. *q.* 34. *nu.* 28. & in hac materia locum ſibi vindicat vetus illud adagium, præſtat aliquid quam nihil.

CAPUT V.

Remedium finiendarum litium eſt reductio quarundam legum in forum quæ uſu antiquata ſunt.

1. EQuidem dubium non eſt, quin diſpoſitio dicatur favorabilis, quæ nos ad jus commune reducit, cum è contra receſſus ab eodem ſit odioſus, Menoch. *rem.* 4. *adipiſc. poſſeſſ. num.* 38 & *num.* 40 proindeq; dolendum quod *l. properandum C. de Iudiciis*, conſuetudine Germaniæ antiquata dicatur Meiſn. *lib.* 3. *deciſ. Cam. Imp.* 16. *n.* 1. & 2. quod & in cauſis criminalibus verum eſſe multis authoritatibus teſtatur Bullæus *ad conſtit. crim. Caroli V. art.* 12. ubi ad illũ art. & ad Mynſ. 2. *obſ* 48. reſpondet, ſimiliter & *tit. Cod* ne liceat in una eademque cauſa tertio provocare non obſervari teſtantur Gail. 1. *obſ* 72. *num.* 3. & Mynſ. 1. *obſ.* 15. ſicut & fatalia in conſiſtorio Principis non currere teſtis eſt idem Gail. *lib.* 1. *de pace publ. cap.* 9. *num.* 15. ſicuti & vidi Judices delegatos & commiſſarios ad multos annos continuari (cum tamen DD. in Surdo *conſ.* 261. *in princ.* allegati doceant, quod officiales ad jus reddendum ultra annum & biennium deputari non poſſint, vide tamen ad eum, ubi *nu.* 10. video probari, quod in quodam loco fieri audiens non licere dicebam in eadem Curia & Judicem & auctuarium agere, neq; hoc Surd. ſimpliciter ſed propter neceſſitatem admittit) maximo Reipub. Chriſtianæ incommodo propter litium immortalitatem ſive veritatis inveſtigandæ viam judiciariam nimis tritam, quam proceſſibus involutus triginta & plurium annorum ſpatio (horrendum dictu & tamen ita quaſi de induſtria hodie inſanimus & cæcutimus) abſolvere non poteſt, quod quidam ridere volens pleno die lucernam in loco Judicii undique ſub ſcamnis & ſubſelliis diligenter quæſivit, & interroganti, quid tam ſedulò quæreret, reſpondit veritatem ab aliis huc uſque fruſtra hic indagatam & diſputatam, ab illis inquam, quibus in votis eſt illud vulgatum, præcipitantia eſt noverca juſtitiæ, nam iniquitas omnia præcipitat, virtus autem lenta eſt omnium procunctatrix, & ideò ſententia præcipitanter lata, eſt nulla, prout ſingula probat Gail. *de arreſtis Imperii cap.* 1. *num.* 12. quæ tamen eo non ſpectant, ut tanto tempore litigari debeat, ſed potius ut omnia & ſingula debitè fiant & cum cauſæ cognitione decidantur ſine longo litis ſufflamine, atque ut non ab executione ſed citatione incipiatur, Gail. *lib.* 1. *de pace publ. cap.* 5. *num.* 4.

2. Neque enim video cauſam aliquam ſolidam, cur tam diuturnis altercationibus ac tot inſtantiis opus ſit, niſi quod replicetur præcipitantiam eſſe novercam juſtitiæ & ſen-

ſententiam præcipanter latam nullam, è contra veritatem diu agitatam magis ſplendeſcere, & diu pluries examinatam melius inveniri inſtar Fabii, qui cunctando & morando afflictas Imperii vires recreavit & reſtituit, rectè equidem in omnibus iis caſibus, in quibus totum ſibi ratio vendicat, ſed vellem ſcire, an non hoc ipſum biennio vel triennio fieri & abſolvi poſſit? ad quid tot recapitulata producta aliud ſæpius inſerviant, quàm ad exhauriendum partes litigantes? nunquid enim hæc major injuſtitia eſt cum diſpendia aliorum & quidem ſæpius quantitatem ſummæ, de qua eſt quæſtio, expenſis tranſcendentibus protrahere juſtitiam? adeò ſumptus litium & expenſæ ſplendida patrimonia conſumpsêre atque illuſtres familias divitiaſque ad nihilum redegêre teſte Borello *in ſumma deciſionum lib. 2. tit. 39. num. 6.* hinc appoſitè dixit Poëta:

Curia cor urit, nec curat Curia curas
A gravibus curis, Curia nomen habet
Cura cauſarum genitrix, nutrixq; malorum:

Neque obſtant ſuperius adducta, quia brevitas temporis non conſideratur nec ſententia dicitur præcipitanter lata, quando ex cauſæ qualitate conſiderari poteſt, quod judex de cauſa ſatis inſtructus eſſe poſſit Borellus *in ſumma deciſionum lib. 2. tit. 30. n. 112.* hinc appoſitè accommodatur illud vulgatum, feſtina lentè præſertim in dandis conſiliis juxta illud Poëtæ:

Conſilio adde moram, præceps ſententia fallit:

Junctis traditis per Vivium *deciſ. 302. num. 16. & ſeqq.* alias præter illud vulgatum diverbium, bis dat, qui cito dat, accelerationis commoda in multis enumerat Lucas de Penna *in l. meminimus n. 3. C. quando & quibus quarta pars*, à quo celerior remuneratio, videtur in eum voluntas noſtra propenſior inquit *Cicero 1. offic.* caſus in quibus celeritas laudatur & improbatur, enumerat *gloſſ. in ca. fin. de elect. in 6. & Vivius deciſ.* 375. ubi plura allegat & aliqua moralia, ſicuti & proverbialiter dicitur, melius eſt hodie habere ovum quàm cras gallinam, & in jure noſtro minus dat, qui tardè dat, hinc beneficium inopi bis dat, qui citò dat, & Auſonius.

Gratia quæ tarda eſt, ingrata eſt, gratia namq;
Cum fieri properat, gratia grata magis.
Si benè quid facias facias cito, nam cito factum
Gratum erit, ingratum gratia tarda facit.

Quippe omnibus in rebus moleſta ſemper expectatio teſte Polyb. *lib. 3.* ita ut & minus ſolvere dicatur, qui tardius ſolvit Barboſa *tract. Axiomata juris uſufreq. ax 210. n. 9.* honeſtius eſt ait Hug. de S. Victore negare, quàm longos terminos dare, quia minus decipitur, cui celeriter negatur, unde res ad longam inſtantiam exhibita, cara videtur emptori.

Quinimò dicit Comicus, tu non intelligis tantum te gratiæ perdere, quantum moræ adjicis, unde ad evitandam infinitatem, quæ in jure prohibetur (an & quando licita, videatur Gail. *de Arreſtis Imperii c. 11. n. 11.*) ut negotiorum aliquis ſit terminus, non datur ſervitus ſervitutis, nec uſura uſurarum, nec uſuarius uſuarii, nec commoditas commoditatis, nec ſubdelegatus ſubdelegati, nec in procuratore ſubſtitutus ſubſtituti, nec exemplum exempli etiam ſolenniter extractum, nec fictio fictionis, nec præſumptio præſumptionis, nec reconventio reconventionis, nec acceſſio acceſſionis, nec officium officii, nec uſufructuarius propriè ſumptus uſufructuarii, quemadmodum prædicta probat Barboſa *in cap. clericos nu. 2. x. de offic. vic.* utinam & hoc in 3.

officina

Digitized by Google

officina juſtitiæ fieret, utinam Princeps & Magiſtratus eò intenderent, nam ſemper officio fungitur inquit *Cic. 3. offic.* utilitati hominum conſulens & ſocietati, ut enim tutela, ſic procuratio Reip. ad utilitatem eorum, qui commiſſi ſunt, non eorum, quibus commiſſa gerenda eſt Cic. *d. loco* nec dubium eſt ulli, quin prædicta utrique parti expediant, haberet namque expoſita, ditioreſque exiſterent quàm ex victoria tot curis, laboribus, moleſtiis & pecuniis reportata, quippe tunc fiet victus & ipſe victor propter immenſos ſumptus periit, & nihilominus dantur inſtantiæ inſtantiarum, & rurſus Inſtantiarum Inſtantiæ, propter quas ſatis cauſæ eſt cur exclamare liceat cum Perſ.

O curas hominum, O quantum eſt in rebus inane.
O Curvæ in terris animæ, & cœleſtium inanes.

4. Nonne poſſem hic dicere illud Cæcilianum, *ô triſtes ineptias, ridicula ſunt*, Senec. *Epiſt.* 113. difficilis eſt exitus veterum jurgiorum inquit Symm. *lib.* 10. *Epiſt.* 39. res enim multis agitata judiciis & actionum varietate cognoſcentium in motu & perſonarum mutationibus implicatur, imò ex ipſarum legum ſenſu malè detorto, vel etiam ex ipſis legibus malè applicatis, ſæpè etiam conſuetudine aut diſſuetudine abrogatis, infinitæ & controverſiæ & vulgares querelæ, nec non litium tanta copia, quanta nec ullo ævo, credo fuit, nec hodie inter ipſos Mahumetiſtas & Ethnicos eſt, prout ab iis, qui apud illos commorati fuêre, probè intellexi, imò ne quidem decimam litium partem ibidem extare, & ſi quæ ſint lites, illas ſine Judiciorum ſtrepitu indilatè per officiatos ad illud conſtitutos determinari, quod vidi poſtmodum confirmatum ex aliis per VVilhelmum Anthonii *de Moratoriis reſcriptis tit.* 10. *concl.* 68. *ſub nu.* 82. *in verbis, uſque adeo* ut etiam apud ipſos Turcas hac parte melius juſtitia adminiſtrari dicatur, ut pluribus videre eſt apud Renatum de Luſinga *de increment. conſer. & Occaſ. Imperiorum lib* 2. *c.* 4. *n.* 5. ubi & idem VVilh. Anthonii teſtatur controverſias hodie in infinitum produci, quod moribus noſtris inveteraſſe dicit, præſertim Spiræ in ſummo tribunali, ubi lites ſpirant nunquam exſpirant, litigantes adeò diu ſperant, nunquam aſpirant, ac proinde dicit melius eſſe etiam juſtam alioquin cauſam foventibus, ut liti renunciando de jure ſuo aliquid remittant, prout vulgò dicitur nicht aus ſchuldigkeit, ſed pro redimenda vexa, quæ dolenter refero dum cogito & recogito lites inter Chriſtianos, quibus ſumma pax concredita & præcepta fuit, fieri perpetuas, vel in longiſſimum & immemoriale tempus protendi, ut meritò plurimæ leges, injuriâ potius temporum antiquatæ, hoc eſt correctæ juxta Menoch. *rem* 4. *adipiſc. poſſeſſ. n.* 20. vigori priſtino reſtitui deberent, quia in definitione & extinctione litium publica verſatur utilitas Martinus Monter à Cueva *deciſ. Regni Arrog.* 2. *num.* 5. *juncta.* doctrina Zaſii *in l. cum quæritur numer.* 5. *ff. de except. rei. iudic.* ubi ait in publicum utile eſſe, finire lites, & non ſeminare lites ex litibus, ne reſecemus capita Hydræ, quemadmodum revera quælibet inſtantia & ſuas reperit lites ſuper emergentibus & incidentibus quæſtionibus, quinimò vidi cauſas ultra triginti annos in executivis ventilatas & propter unum vel alterum incidens cauſarum judicatarum executionem in infinitum protractam fuiſſe contra illud Caſſiodori *lib.* 1. *Epiſt.* 5. in immenſum trahi non debent finita litigia, quæ enim dabitur diſcordantibus pax, ſi nec ligitimis ſententiis acquieſcatur.

Porrò

5. Porrò ad obviandum hiſce & ſimilibus malis vidi in Curiis Eccleſiaſticis, in quibus potiſſimum dantur iſtæ Inſtantiæ Inſtantiarum, executionem non fuiſſe retardatam in caſu ubi erant tres conformes ſententiæ, Clem. *ut calumniis de ſentent. & re judic.* pro quo vide deciſiones in Riccio *par.1.collect* 77. & Maſcard. *concl.* 1280. ubi dicit, quando ſunt tres conformes ſervatâ formâ dictæ *Clem.* ſtatim mittuntur executioni, ſed non ſi adverſus eaſdem petatur reſtitutio in integrum, quæ declaratio non practicatur juxta Mynſ.*3.obſ.*84 pro cujus opinione item & pro declaratione Ricci & diſſent. DD. allegat Borellus *in Summa deciſionum lib. 2. tit. 36. num.53. & ſeqq.* ubi & præfata doctrina aliquot modis declaratur, quemadmodum pro utriuſque opinione varia præjudicia allegat Carotius *de except. contra præjud. ſent. except* 48. *num.*24. *& ſeqq.* vide ibi, quando autem dicantur ſententiæ conformes, pulchrè tradit Theſaur. *deciſ.* 122. dicitque Zabarell. *in d. Clem.* eandem quoque in ſententiis interlocutoriis locum habere, ex quibus ſatis apparet in quantum utile foret prædictas leges non ſolum ſuo vigore reſtituere, ſed etiam producta coarctare & Procuratorum receſſus præſcindere, ſed cum nullitas ex iiſdem actis apparens impedire ſoleat executionem, quomodo illa probetur vide Marcellum Calam. *de modo articul. & proban. gloſſ. un. num* 1372. utinam conſtitutio Auguſtana tempore Caroli V. in Imperio promulgata *par.3 tit. 76.* §. Wo aber/ & *tit.*19. Wo aber ſolches *in fin.* relata per Coler *in rubr. de except. n.5. & 6.* ſtrictiſſimè obſervaretur, qua diſputationes & altercationes in exceptionibus dilatoriis ad duo producta utriuſque partis reſtringuntur, & in exceptionibus peremptoriis progreſſus fit ad triplicationem incluſivè, & in eâ gradus ſiſtitur, quæ hodie in omnibus inſtantiis quaſi in infinitum ampliatæ ac dilatatæ inveniuntur, ac ita verificatur vel maximè hodie vetus querela, Juriſprudentiam multorum Camelorum onus eſſe, & quo plura judicia & leges, eò plures ſuſcitari lites, & in perpetuis litibus, perpetua odia.

CAPUT VI.

Cauſas parvas ſive parvæ quantitatis, ad ordinarium Proceſſum non ablegandas, ſed extrajudicialiter expediendas & decidendas eſſe.

Cauſas minimas nunquam ad ordinarium Judicium dimitterem, non ideo, 1. quòd rei minimæ non detur actio, quemadmodum aliqui malè ſentiunt ex illo vulgato, modicum non curat Prætor, nam egregium eſt, inquit, Plinius 8. *epiſt.* 2. ut foris, ita domi, ut in magnis ita in parvis, ut in alienis, ita in ſuis cogitare juſtitiam, & præclarè S. Auguſtin. *lib. 4. de doctrina Chriſt. c.*16. ſcribit: Parvas res, ſi de Juſtitia agatur, magnas eſſe, ſed quia ſumptus ordinarii Proceſſus abſumere ſolent illud modicum, de quo eſt controverſia, ideo non debet ordinario proceſſu peti, prioris proverbii intellectus examinatur à Mauritio *tr. de reſtit. in integr. c.*328 *n.*14 *& ſeq.* quia illud dictum procedit in caſibus jure expreſſis, non verò regulariter; quippe Iuſtitia ſuum cuique tribuens, non diſtinguit inter magnum & modicum, Valaſcus *in praxi partitionum c.* 40. *n.4 & 5* ubi & docet ex Covarr. *lib.* 1. *var. reſol. c.3. n.*11. Menoch. *de arbitr. lib.2. c.*75. *n.* 2. minoribus etiam in modicis dari reſtitutionem, nec ex hoc offendi *l. ſcio. ff. de reſt. in integrum*, quia d. lex ſcio non negat reſtitu-

Digitized by Google

tionem pro re minima, niſi quando per eam offenditur & deſtruitur actus majoris quantitatis, uti latiùs tradit *cap. preced.* 39. *nu.* 38. *& ſeqq.* aliàs in quibus caſibus minimi non habeatur ratio, vide Schrader. *de feud. p.* 10. *ſect.* 7. *n.* 64. *& ſeq.* Card. Tuſch. *lit. M. concl.* 239. DD. *in d. l. ſcio*, & præter Coraſ. *de jur. civili in artem redig. c.* 24. exornatum apud Vaſquium *de ſucceſſ. reſol. lib.* 1. §. 1. *numer.* 35. *uſque ad num.* 58.

2. An rei minimæ detur furtum, & an ejus furtum ſæpius iteratum, fiat mortale, vide apud Barboſ. *in c. fur autem.* 14. *q.* 6. imò nec in foro poli veniale iteratum ſæpiùs fit mortale, ſed tamen illud maximè cavendum eſt, quippe plerumque res parvę maxima trahunt Plin. *lib.* 1. *ep.* 20. quia procedente uno malo, ſequuntur & alia, quemadmodum vulgò dicitur: ein Unglück kompt nie allein / cui advenit unum, non advenit ſolum, nihil ergo tam leve, quod non magnæ interdum rei momentum facia[t] Plin. *d. loco* S. Bernard. *de ord. vit.* Mens, inquit, Deo dicata, ſic caveat minora, ut majora, quia qui à minimis incipiunt, in maxima protuunt, unde rectè dicitur, in majora incidit, qui levia temnit; & Sponſa *in Cant. cap.* 2. Capite nobis vulpes parvulas, ait, quæ demoliuntur vineas, à parvis initiis rebuſque, lites ſæpius ortæ ſunt, quæ poſtea nullis viribus tolli potuerunt, ligatur enim pars litigans inſtantia juxta tradita Gratiani *lib.* 1. *diſcept. forenſ. cap.* 118. *num.* 51. *& ſeq.* & Martin. Monter. à Cueva *deciſ. Regni Arrag.* 22. *num.* 14. *& ſeqq. l.* 3. §. 2. *ff. de peculio*, de quo vide Borellum *in ſumma deciſionum lib.* 2. *tit. de ſentent. defin. num.* 218. *& ſeqq.* quemadmodum quoque judicium redditur in invitum, hinc ad propoſitum benè dixit Seneca, facilius eſſe à certamine abſtinere, quàm abducere, quare belliſſimè Auguſtus, Cæſar aureo hamo eos piſcari, ait, qui magno ſumptu aut periculo de rebus parvis dimicant; & Quintil. In rebus parvis tragœdias movere tale eſſe, quaſi velis perſonam Herculis illiuſque cothurnos aptare infantibus, deinde experimur, quòd cauſa parva tantos requirat ſumptus & aliquando majores, quàm cauſæ magnæ alioquin importantiæ, & dum utraque diſceptatur, juſtitiæ æqualitas requiritur, licet parvitas rei limitet generalitatem ſtatuti, prout exornatur in Alderado Maſcardo *tract. de Statutorum interpret. cap.* 5. *nu.* 47. *& aliquot ſeqq.* ubi & in quibus res minima vel modica non conſideretur; latè Vaſquius *de ſucceſſionum progreſſu lib.* 1. §. 7. *numer.* 35. *uſque ad unum* 58. modica in quibus rebus non curentur vel remittantur, modus itaque procedendi planè diverſus eſſe deberet, ut in hac ordinariè, in illa verò ſummariè & extrajudicialiter procederetur juxta illud:

Ne foveat litem lana caprina diu.

Ne juxta illud Virgil. in Ætna:

Leves crucient animos & corpora cauſa.

nec enim propter res parvas eſt novandum aut turbæ movendæ, Zaſius *in parat. de reſtitut. in integrum*, junctis traditis per Tepatum *in Compendio Deciſionum tit.* 179. *de cauſis minimis.* & rurſus Zaſius *lib.* 1. *conſ.* 20. *numer.* 10. *& ſeqq.* docet, quòd modicus exceſſus in jure non curetur, quòdque veritates legales ad punctum non ſint redigendæ.

Præſertim hodie, ubi tantus eſt opinionum conflictus, tanta intellectuum varietas, & tot excogitantur cavillationes & Impoſturæ à Principalibus, Cauſidicis, Procuratoribus, tanta quoque eſt negligentia Judicum, tanta quandoque inſcitia, adeo eo- 3.

rum

rum charitas refrigeſcit in dirimendis litibus, ut ſæpè videamus verificari illud Germanicum adagium, Man hat leicht mehr verrecht / dann errecht / ſæpè impenſarum onus, dicit Scaliger 3. *poem.17.* opprimit rei controverſæ utilitatem, præſertim tunc, quando ſunt, qui ex parva cauſa magnam, atque ex rivolo fluvium deducere ſive parvas controverſias extollere, Judiciorumque tricis in infinitum protrahere norunt, peſſimæ Reipublicæ peſtes, quia dum litigia ſopiri deberent atque extingui, excitantur atque accenduntur, & quidem ut inquit S. Bernardus *lib.1.conſid.ad Eugenium Papam cap.* 4. Quotidie perſtrepunt in Palatio leges, ſed Juſtiniani, non Domini, hæ autem non tam leges quàm lites ſunt & cavillationes; O tempora, ô mores, non imponitur finis liti, niſi alter ex litigantibus reducatur ad mendicitatem, ita formaliter Scaccia *de appellat. quæſt.* 17. *limit.* 40. *ſub. num.* 4. *ubi per tot.* quod appellatio non habeat locum in cauſis minimis & brevioribus (de quo tamen referuntur opiniones *num.* 13. *& ſeqq.* ut affirmativa vera ſit de Jure Canonico, negativa verò de Jure civili) vide ad eum, quia præter Card. Tuſchum *lit. M. Magna res & parva ex quibus cauſis indicatur concl.* 4. & ibi remiſſivè, item Marant. *in Speculo par.4. tit. de Judic. ſummario*, ubi *num.* 189. *& ſeqq.* quæ ſint cauſæ modicæ, breves & magnæ, per plures concluſiones tractat, quæ ſint cauſæ minimæ, uti per Menoch. *de arbitr. caſu* 72. hoc arbitrio Judicis relinquitur, & remittit ſe ad *quæſt.* 17. *limit.* 6. *membro* 9. *num.* 14. *& ſeqq.* ubi reperitur doctrina pro declaratione privilegiorum de non appellando infra certam ſummam, quemadmodum Sereniſſimus Princeps Elector habet privilegium ſummæ 1000. Civitas noſtra 700. Clivia 600. aureorum, ut quicquid eſt infra illam ſummam, ab eo non poſſit appellari, & dicit Scaccia (loquendo de appellatione actoris) non conſiderari quantitatem ad quam condemnat ſententia, ſed conſiderari quantitatem, ad quam Judex omiſit condemnare ex quantitate petita, ubi ibi exemplificat, ſicuti & cauſam Judicii ex jure Actoris potius, quàm ex defenſione Adverſarii metimur *l.* 1. §. 1. *ff. ſi pars hæred. pet.* at verò loquendo de appellatione rei attenditur quantitas ad quam ſententia condemnat, ubi & latè de appellatione à poſſeſſorio, an & quando illa licita ſit, multa quoque ex prædictis vide illuſtrata apud Knichen *in comment. de Saxonum non provoc. iure ad verbum Jus, cap. 2. numer.* 152. *& ſeqq.* ubi & lepidi verſus contra Advocatos & Medicos, quòd ipſis tres facies affingantur, & quales, vide ibi.

4. Porrò an juramento boni viri, vel valde honeſtæ perſonæ in rebus minimis ſtetur, video quoque controverſum, affirmat Tiraquellus *de rebus exiguis*, & Guido Papa *deciſ.* 614. docet, quod in modicis expenſis ſtetur juramento perſonæ honeſtæ, dicitque ita ſervari, & in quibus cauſis ſtetur juramento partis, exactè tradit Chaſſan. *in conſ. Burgun. rubr.* 1. §. 5. *numer.* 176. *& ſeqq.* ubi referuntur 36. caſus, in quibus ſtetur juramento, ſed quomodo, vide Paponem *de arreſtis lib.9. tit. de sureiur. arreſt.* 3. & pulchrè apud Carocium *tract. de except. contra praiudic. ſentent. except.* 49. *numer.* 162. *& ſeqq.* ubi an viri boni juramento ſtetur, quis talis, & quid in practica obſervetur, ſed prædicta affirmativa dubia redditur ex traditis per Coraſium *de iure civili in artem redig. cap.6. num.4. & ſeq*

 ubi

Digitized by Google

ubi ne quidem Scipionis Africani teſtimonio in re propria credi aſſerit, & loquitur de modicis, poteſt igitur declarari prædicta doctrina, quòd in minimis non requiratur plena probatio, Tuſchus *lit. M. concluſ.* 239. *numer* 22. deinde etiamſi affirmativa obſervari dicatur, tamen ſemper admittitur probatio in contrarium, Tiraquel *de retract. conſ.* §. 4. *gl.* 1. *numer.* 1. *& ſeqq.* Roland. *conſ.* 87. *vol.* 4. & diſputatur apud Maſtrillum *deciſ.* 60 an valeat pactum quod ſtetur alterius aſſertioni iuratæ circa damna & expenſas, & an hoc ipſum extendatur ad tertias perſonas, de quo vide Colerum *de proceſſ. execut. lib.* 1. *c.* 10.

5. Nihilominus multi caſus, quibus res modicæ probantur juramento, referuntur in *Tractat. Regulæ fallentiarum Iuris civilis & Canon. lit. P. verb. probatur impedimentum*, in rebus parvis defertur juramentum in ſupplementum probationis, ſecus in magnis & arduis DD. *in l. admonendi* ibi latè Jaſon *ff. de jurejur.* ubi videndus Jaſon, quando dictum juramentum locum habeat vel non; in ſumma, hodie maxima de minimis, de maximis minima cura eſt, imò ne quidem ſuper paucis, quorum retributio æterna eſt, amplius vel ſaltem rara fidelitas, & tamen nihil parvum inquit Curt. *lib.* 9. in quo magnæ gloriæ locus eſt, in parvis rugiunt ut leones, in magnis formicæ ſunt; qui contemnit modica, inquit Eccleſiaſt. *c.* 19. paulatim decidit, vide exornatum in Fab. Juſtiniano *in Tobiam c.* 4. *verſ.* 23. *doc.* 3. quòd peccata venialia valde noceant, licet minima, qui errat in minimis, inquit Sareſb. 2.27. paulatim ad majora prolabitur, facilè namque ſerpit vitiorum contagio, Philo *de fortit.* majores metus minores excludunt, & res major trahit ad ſe minorem, de quo Zaſius *in l. fundum, n* 3. *ff. de except. & præſcript.* Sapientis igitur eſt malorum initiis occurrere Ariſtot. *lib.* 4. *Polit. c.* 8. quia à ſcintilla una augetur ignis *Eccleſ. c.* 11. igitur cum parvus eſt hoſtis, eum interfice, in ore omnium eſt, modicum non curat Prætor, in corde paucorum, qui modicum verbum, nedum graves injurias proferant, modicum pro Chriſto pati didiſcimus, pro mundo maxima pati ſcimus, corporis mala deploramus, animam, à qua receſſit Deus, non curamus, modica quærimus & magna negligimus; cum tamen modicum à nobis requirat Chriſtus *Matth.* 11. modicum paſſionis æternaliter, hæc verò temporaliter tantum, imò vix remunerantur, dura ergo patienter toleranda, & modica peccata evitanda conſtanter, quid enim juvat magnam civitatis obſeſſæ portam fortiter propugnare & tueri, dum hoſtis per porticum intrat.

Enimverò præter adducta ex Royſio *deciſ.* 3. *tit. præced.* levia vel gravia delicta, quæ dicantur in jure noſtro vide *l. levia ff. de accuſat.* Bart. *in l. non ſolum*, § *ſi mandato ff. de injuriis*, latiùs Franciſc. Marcus *par.* 1. *q.* 905. ubi & quæ dicatur levis vel atrox injuria, & *quæſt* 81. *n.* 3. quæ notanda ſunt in caſu, ſuper quo hodie conſultus reſpondi, quod licet communio bonorum ſit inter conjuges, tamen ſecus eſſe in delictis, & conſequenter adulterium viri non debere redundare in præjudicium mulieris ſive uxoris, quippe noxa caput ſequitur, pro quo eſt pulcherrimus textus *in l. ſancimus, Cod. de pœnis*, & aliqua moralia in Papone *de arreſtis lib.* 24. *tit.* 12. *in prin.* neque æquum eſt alieni criminis infortunio aſtringi uxorem *l. res uxoris, Cod. de donat. inter vir. & ux.* & in caſu publicationis bonorum ita judicatum reperitur apud Gail. 2. *obſ.* 86. *n.* 14. juxta DD. & con- 6.

fuet-

Digitized by Google

ſuetudines conformes, quod ſocius etiam omnium bonorum ex delicto ſocii non teneatur, adducit Lambert. Goris *tr. adverſar. juris ſubciſivor. c. 16. n. 7. & ſeq.* uti & Grot. *in introduct. ad juriſprud. Belg.* atteſtatur de conſuetudine Hollandiæ, in qua eſt communio omnium bonorum inter conjuges, bona uxoris non comprehendi, ſi maritus propter delictum in bonis mulctetur, & licet Lamb. Goris *n. 12.* diſtinguat inter delictum grave & leve, tamen *n. 13.* & hoc caſu æquum putat, ut dum conjux conjugi injuriam facit, & damnum infert, teneatur ad reſtitutionem damni illati, ubi remittit ſe ad Valaſcum *in praxi partit. cap. 24.* pleniſſimè hoc tractantem. Immò uxor indotata ſeu inops non obſtante confiſcatione, etiam in crimine læſæ Majeſtatis, capit quartam, de quo & in ſimilibus latius Beſoldus *in Theſauro practico lit. C. verb. Confiſcation.* in conſilio ibi ſubjuncto, latè ait Gail. *lib. 2. de pace publ. cap. 16.* an uxor, marito bannito, dotem repetere, eamq; ſalvam habere poſſit.

7. Placet ad propoſitum de re minima adjungere quæſtionem. An. 1645 7 Octobris à ſocru mea Clara Ubelgun condicta Beckers, fœmina valde honeſta & pia, ſed ſatis ſcrupuloſa, mihi propoſitam, num ſibi liceret die Dominico tunc inſequenti, uvas exprimere, quemadmodum & antehac D. Paſtorem deſuper conſuluerat, & licere tempore neceſſitatis pro reſponſo acceperat, ſed ego prædictam quæſtionem nec affirmativè nec negativè reſolvere volui, ejuſdem determinationem ſaniori Theologorum judicio relinquens, ne hoc caſu contra viri prudentis officium ſcrupulum facerem vel augerem, illo caſu ne præcepti de Sabbatho ſanctificando h[illegible] laxarem, vel etiam ne extra profeſſionem meam in rebus ſpiritualibus & peccatum concernentibus quicquam determinarem: nam ſicuti illi, qui alios ad juſtitiam erudiunt, ut ſtellæ in cœlo fulgebunt, ſic hi, qui alios injuſtitias docent, in æternum ardebunt, à quo non multum diſtat Admodum Reverendi atque Eximii Patris Rectoris Ray cognati mei mihi tranſmiſſa ſententia, qui librum pernicioſum edendum promovet, ſibi cibum in inferno edendum præparat, quia errorum patroni ſunt hæredes inferni, hinc Poëta:

O mihi contingat nunquam ſapientia talis,
Auctori quæ ſit pernicioſa ſuo.

Nam quamvis in propoſito doceat Wameſius *tom. 1. conſil. 75. nu. 2.* quod infinita ſint opera ſervilia, quæ ſub prædicto præcepto non cadant, ſed excuſationem mereantur, quodq; eam faciat modus ipſius operis, videlicet ſi modicum id ſit, & tam modicum, ut non impediat ſpiritus libertatem, vel divini cultus obſervationem, ita quod operis quantitas omninò ſit conſideranda, quæ ſi parva eſt, ad peccatum referenda non ſit, quia, ut ait, modica in conſideratione non habentur, quod video ampliari à DD. allegatis per Bonacinam *circa tertium Decalogi præceptum, diſp. 5. quæſt. un. punct. 3.* quod parvitas operis excuſet à mortali peccato ſerviliter laborantem ſpacio unius horæ, quod aliqui reſtringunt ibi ad unam, duos, vel tres horæ quadrantes, de qua materia latius ibi, quam tractant Canoniſtæ *in cap. licet*, ibi plures allegat Barboſa, *x. de feriis, & in terminis, num. 6.* docet licitum eſſe, ſegetes jacentes in agris, & fœnum in pratis, ad locum ſecurum in feſtis deferre, ſi immineat tempeſtas vel pluvia, quæ corrumperet, ſi in agro remanerent, atque ex eadem cauſa licitum eſſe ait tempore vindemiarum uvas colligere, ne pereant, &

Digitized by Google

proſequi opus inceptum, quando notabile damnum ſequeretur ex dilatione & omiſſione operis. Prædictis accedit communis obſervantia, deinde quod bene memorata mea ſocrus uvarum, die præcedenti torculari impoſitarum, expreſſionem continuare, & prioribus expreſſis novas ad exprimendum imponere cogitaret, ad quod opus tres quadrantes horæ non requiruntur.

8, Verùm ex cauſis prædictis nolui me ſuper propoſita quæſtione reſolvere, interim pro conſtanti teneo, neceſſitatem & Charitatem in omnibus externis diſpenſare, quemadmodum ejus exempla habemus in Chriſto, apud Lucam *cap.* 14. Marcum *cap* 2. Matthæum *cap.* 2. *&* 12. hinc quoque Canoniſtæ docent, ferias non procedere in cauſis pietatis, miſerabilium perſonarum & debilium, quia ſunt miſericordiæ opera, in quibus dierum diſtinctio non admittitur, *cap. utinam, diſtinct.* 77. *cap. numquam de conſecratione, diſt* 5. exempla rurſus habes apud Joannem *cap.* 5. Lucam. *cap.* 6. hinc videmus & audimus, Monaſterii Weſtphaliæ pacem & concordiam inter Chriſtianos, tam diebus feſtivis quàm Dominicis tractari, immò & prælia illo die committi, quemadmodum & Machabæi in Sabbatho (cujus Judæi multo obſervantiores erant, quàm nunc Chriſtiani diei Dominici) pugnaſſe leguntur, extra quos caſus videlicet neceſſitatis, charitatis, & majoris utilitatis, ſeu ad majorem Dei gloriam, ſeu in bonum commune (hoc enim caſu epicheiæ locus eſſe poteſt) non audeo determinare ſervilia opera, ne quidem per quadrantem horæ licita eſſe, quia habemus præceptum clarum & expreſſum, cujus violatio eſt mortale, ac obſervatio ejus individua, quemadmodum & legitur quod Chriſtus Dominus noſter in die Sabbathi ab omni opere ſervili abſtinuerit, cujus vita, noſtra debet eſſe inſtructio, & ſicut ſcriptum eſt, 1. *Joan.* 1. qui dicit ſe in Chriſto manere, debet, ſicut ille ambulavit, & ipſe ambulare, aliàs Chriſtianum fuiſſe magis nocebit, quia damnabilior eſt falſitas in veritatis profeſſore, unde Iſidorus *de Etymol.* Non ſe glorietur Chriſtianum, inquit, qui nomen habet, & factum non habet, convenientia ergo ſint opera noſtra præceptis divinis, neceſſe eſt. Quemadmodum autem legis divinæ habentis varios intellectus violatio non eſt peccatum mortale, Barboſa *in cap. Capellanus, n.* 4. *x. de feriis*, ita ejuſdem clara diſpoſitio per DD. non eſt interpretanda, juxta tradita DD. *in l.* 1. *Cod. de legib.* & per me ſupra de Æquitate, minus exceptio in lege divina non contenta per modum diſpenſationis, ab inferiori contra legem Superioris inducenda eſt, cum alibi docuerim, ſignanter *tit.* de opinionibus & de quæſtionibus, diſtinctiones & declarationes Theologorum & exceptiones limitationesq; Juriſconſultorum contra Regulas & præcepta ſæpe periculi plenas eſſe, & vergere in propriam ac conſulentium perniciem

Nec puto obſtare reſolutionem à Domino Paſtore factam, quandoquidem illa in 9.
caſu præſenti nimis generalis eſt, & quæſtionem non determinat, quandoquidem neceſſitas, quæ poteſt eſſe non neceſſitas, non relevat, unde juxta illud vulgatum, Jus ex facto oritur, prius videri debet, an in caſu præſenti ſit aliqua neceſſitas, aliàs præſuppoſito ceſſante, ceſſat quoque diſpoſitum, quemadmodum Barboſa *in d. cap. licet, d. tit. ſub num.* 16. dicit, ex illo textu vulgo colligi, quod neceſſitas inſtans & moræ imminens

minens periculum non recipiat dilationem, quo caſu, & non aliàs, licitum eſſe à regulis juris vel præceptis divinis recedere, junctis traditis iis, quæ contra vulgò prætenſas neceſſitates infra de tempore dicta & probata exiſtunt. Neque obſtat quod de re minima ex VVameſio dictum eſt, quia *in princ. cap.* ex S. Auguſt. doctum fuit, parvas res, ſi de juſtitia ſeu obſervatione præcepti divini agatur, magnas eſſe, & quia prior doctrina Brocardica eſt, ad conſequentias contra regulas prohibitivas induci non debet, qui enim juſtitias noſtras judicabit, qui de verbo otioſo requiret rationes, qui Jeruſalem (puta homines cæteris meliores) in lucernis ſcrutabitur, putasne illum non judicaturum, ſi opera ſervilia die Dominico feceris? ubi agitur de jure communi, etiam minima curantur, Barboſa, *tract. Axiomata Juris uſufreq. axiom.* 150. *nu.* 5. *& per tot. & ax. ſeq.* quando modica conſiderentur, vel non, ſed quæſo quis hic ex DD. interpretabitur modicum eſſe, quod ſit contra præceptum divinum.

10. Sic nec obſtare exiſtimo DD. apud Bonacinam allegato loco, quandoquidem majus & minus non diverſificant ſubſtantias rerum, neque ſpecialitates facilè inducere debemus, ſed ſenſus, per quem inducitur ſpecialitas aliquo caſu, eſt fugiendus, Alexand. *in l. quid de bonis*, §. *cum fideicommiſſum, in fin. ff. ad leg. Aquil.* hinc qui dicit permiſſum eſſe aliquid in caſu ſpeciali (v. g. modica opera ſervilia die Dominico facere) id probare, & rationem ſpecialitatis allegare debet, Dec. *in cap. conſuluit*, *num.* 4. *de appellat.* Cravett. *conſil.* 229. *num.* 15. Cephal. *conſil.* 207. *num.* 15. præſertim in caſu præſenti, ubi ratio & æquitas dicti præcepti Divini generalis exiſtit, & conſequenter illud generaliter intelligendum & practicandum. Rurſus non obſtat doctrina Barboſæ, quia loquitur in caſu neceſſitatis & periculi, ac proinde quoad cætera manet ſub regula, nec reſiſtit prætenſa obſervantia, quia non quid Romæ fiat, ſed quid fieri debeat, attenditur, *l. ſed licet ff. de offic. Præſid.* quemadmodum nec prætenſa continuatio, quia actus à principio licitus, ſi incidat in caſum illicitum, à quo incipere non potuiſſet, tunc actus erit punibilis, & non inſpicitur initium, ut probat Zaſ. *in l. clam, n.* 10. *ff. de acq. poſſ.* ideòque nec opus die Sabbathi inchoatum, die Dominico continuare & perficere licebit, aliàs ſartores & ſutores poſſent ſemper die Dominico laborare quod permaximè abſurdum eſt, unde & illud à quo dimanat, quod argumentum in jure noſtro dicitur fortiſſimum, præcepto igitur Divino innitendum ſuadeo, ut ab eo extra caſus exceptos ſupra relatos, ne latum quidem unguem diſcedamus.

Prædictis attentis non caret apud me difficultate, quod quidam bonus meus amicus ajebat, Religioſos dixiſſe, poſſe ſe in 11.
cauſis juſtitiæ celerem expeditionem requirentibus, vel moram non permittentibus, die Dominico laborare, abſque eo quod teneatur Sacrum audire, quia etſi putem & ego quod diebus Dominicis liceat cauſas juſtitiæ expedire, & ea opera facere & exercere, quæ non ſervilia, dummodo ejuſmodi exercitium de ſui natura non ſit illicitum, ſeu alteri non præbeat cauſam ad illicitum, tamen in caſu propoſito reſpondi illum fuiſſe obligatum maturius ſurgere, & Sacrum audire, ſi & hoc tempus ad expeditionem cauſarum neceſſarium non fuerit, video quoque controverſum eſſe inter Doctores, an diebus feriatis liceat ſtu-

ſtudere, & magis vera eſt opinio licere, unde ſcitum eſt illud proverbium:

Scholares, qui obſervant feſta,
Malè ſciunt Codicem, pejus Digeſta.

12. Quinimò & Advocatos pro lucro ſtudere videmus diebus Dominicis & aliis feſtivis, quod multi reprobant, vel illicitum putant, cum tamen ſtudere non ſit opus ſervile, quia & aliàs ut opus ſervile dicatur, requiritur quod opus tendat principaliter ad lucrum, & per oppoſitum non ſervile, quando non tendit præcipuè ad lucrum & commodum, Scaccia *de Judic. lib. 2. cap. 3. n. 120.* in quo cap. multis agit de feriis, & quæ in illis fieri & expediri poſſint, vel non poſſint, prout & Borellus *in ſumma deciſionum lib. 2. tit. de feriis 38.* ad quos Lectorem remitto, junctis traditis per Bonacinam d. loco, aliosque Theologos per Barboſam allegatos, quibus hac in re nihil præſcribo, ſed tantùm rogo, ut Divinis præceptis, Conciliorum & SS. Patrum decretis inſiſtant, neve leviter per prætenſas horum vel illorum, ſeu etiam proprias diſtinctiones & declarationes ſeceſſionem faciant, ſed iiſdem potius pro re nata firmiter inhæreant, quandoquidem ſecundùm illorum præſcriptum viventes uti nunquam damnatos, ſic ab illis aberrantes nunquam legi ſalvatos, niſi ad extremum pœnitentiæ remedium relapſi fuerint, ac proindè etiam quoad Magiſtros dici poterit, quemadmodum.

Nil ſcire, tutiſſima fides.

Sic firmiter credere, & benè facere, certiſſima ſalus. Quis enim dubitat, multis ſatius fuiſſe litteras planè neſciviſſe, quàm exorbitantes diſtinctiones, declarationes, exceptiones & limitationes docuiſſe, nec dubito, quin illi, qui hujus vel iſtius latis alioquin demonſtratæ rei vel doctrinæ contrarium volunt, ſat multas, antequam victas manus dare, vel cedere velint, ratiunculas hinc inde conquiſitas allaturi ſint, nec corrigi velint, quia ut, teſte Eccleſiaſte, *cap.* 1. perverſi difficile corriguntur, & ſtultorum infinitus eſt numerus, qui eheu! magis reſpiciunt vitam præſentem, quàm terminum ſequentem, & quamvis vitia ſub obtentu nominis celent, & tales dici nolint, tamen re ipſa ſeu doctrina ſua comprobant, ſe ſatis contra regulas & præcepta eſſe obſtinatos, confer notata infra de Opinionibus *cap.* 1. 2. *& ultim.* & Janſenium in quatuor Evangel. *cap.* 42. Matth. 5. & Luc. 6. ibi & vides quæ ſint præcepta minima, ſed hoc præceptum de Sabbatho ſanctificando, non eſt minimum, cur ergo ab aliis, quid faciendum ſit, quærimus conſilium? Quærimus conſilium, inquit S. Auguſtinus, *in libr. de lapſu Mundi*, habemus copiam non ſapientis, ſed Sapientiæ, Teneamus ergo doctrinam Magiſtri, & relinquamus declarationem diſcipuli, & de veritate, quidam inquit, Nemo poteſt ſtultitiam à vera ſapientia in tanta opinionum varietate diſtinguere, niſi Deum eſſe credat, & ejus verbum primùm complectatur fide, quia imbuti & edocti, non diſputandum, ſed diem Dominicum ſanctificandum eſſe ſcimus: Ergo & in minimis caute age, quia non eſt minimum, in vita hominis negligere minima.

* *
*

CAPUT

CAPUT VII.

Diminutum numerum Advocatorum & Procuratorum ad extirpandas vel abbreviandas lites conducere vulgo putatur, & quid in re ſit-in quo docti laudantur & indocti reprehenduntur, & de remedio.

1\. EQuidem non inficias eo, ſed vidi quandoque per quoſdam lites calumnioſas, viles,& inutiles excitatas,& ſæpius promotas, hinc applauſum inveniunt, qui ſi non totalem extirpationem, ſaltem diminutum numerum Advocatorum & Procuratorum ſuadent, variis inſtructi argumentis, inter alia quaſdam venditant hiſtorias, quod Columell. *in præf.* dicit, ſine cauſidicis olim ſatis fœlices fuiſſe futuraſque etiamnum eſſe urbes,& de malitiis Advocatorum,digna quæ legantur, habes apud Ammianum,atque illud Anacharſis Schytæ apud Laërtium dicentis, forum eſſe locum deſtinatum ad fallendum invicem, atque ad dandas avaritiæ manus,& ut Seneca inquit, Juridicos velut canes acerrimos non niſi oblato cibo manſueſcere,præter nonnulla alia relata à Magero *in florilegio in verb.advocatus* & Tiraq. *de nobilitate cap.*29.ſicuti Tertull.*de Pallio, inquit*,plus togæ læsêreRempubl.quàm loricæ,utcunque autem prædicta & ſimilia aliquem colorem habere videantur, tamen carent ſapore,ſunt argumenta dicit Zaſius *in l. ſi à te* §. *ſi quis num.* 8. *ff. de except. rei judic.* lunaria, lunatica, ſplendent quidem ſed non calefaciunt,imò dico potius cavillationes & ſcommata quàm argumenta eſſe, in malos ritè quadrantia, in bonos injurioſiſſimè detorta, & plerumque per ignorantes ingeſta, tot enim ſunt artis hoſtes, juxta Boët. quot ſunt ignorantes, *qui & lib.*1.*de conſol. proſ.* 3. teſtatur, mundi ſapientes ſemper odio habitos fuiſſe,quia diſpares mores, ut inquit Cicer.*de amicit.poſt med.* diſparia ſtudia ſequuntur, quorum diſſimilitudo diſſociat amicitias, nec ob aliam cauſam ullam boni improbis,& improbi bonis amici eſſe non poſſunt, nam omne ſimile appetit ſuum ſimile ut dicit Philoſ. & innuit Ovid.

Scilicet ingeniis aliqua eſt concordia junctis,
Et ſervat ſtudii fœdera quiſque ſui.

Et Horat:

Oderunt hilarem triſtes,triſtemque jocoſi,
Sedatum celeres,agilem,gnavumque remiſſi.

Cohærere namque & conjungi non poſſunt, quibus & ſtudia & vota diverſa ſunt *cap. in act* 16 *q.*7.ea propter juxta illud Palingenii. 2.

Inviſa eſt vulgo ſapientia,propter
Diſſimiles nimium mores.

Imò quoquiſque indoctior,eò etiam impudentior eſt juxta Fab.*in declam.*

Quemadmodum & ſacra ſcriptura teſte in *Proverb.* ſapientiam & doctrinam ſtulti deſpiciunt,hi ſunt eorumMagiſtri qui veritatis diſcipuli eſſe nolunt *c nos ſi* 2.*q.*7.*c. quid autem* 24 *quæſt.*3.nemò quippe virtuti favet, niſi qui ſequi poteſt,ait Lactantius *de divino præmio,lib.*7.coram quibus non ſunt dicenda verba prudentiæ *Proverb.* 23 contra quos S. Hier.*ſuper illud Eccleſ* 19.*verba oris ſapientis,gratia.& labia inſipientis præcipitabunt eum,ſic loquitur*, ſtultitia ſi ſua eſſet ruſticitate contenta,minus haberet mali, nunc verò contra ſapientiam bellum gerit, & quidquid prudentiæ in viro docto viderit, ſtimulata zelo non recipit, & latius ibi, damnat quiſque,quod ignorat, hi autem dimittendi ſunt ſibi,quia eorum convivium ſeparatum eſt Oſeæ *cap.*4. quippe ſi forum tollas, ſi advocatos extirpes,judicium tolles & defenſionem oppreſ- 3.

oppreſſorum extirpabis, pulchrè dicit textus *in cap. cum inter x. de except.* ſatis abſurdum eſſe, ſi Actore impugnante, Reo defenſionis copia denegetur, quia ſic condemnaretur multoties abſolvendus, non fideliter agit, qui poteſtatem jure ſuo utendi partibus adimit, qui defenſionem quæ juris naturalis eſt, tollit, vel quocunque modo ſubtrahit, hinc belliſſimè Feſtus *in actib. Apoſtol. cap. 25.* reſpondit Judeis S. Paulum interficere volentibus, quod Romanis non ſit conſuetudo damnare aliquem hominem priuſquam is, qui accuſatur, præſentes habeat accuſatores, locumque defendendi accipiat ad abluenda crimina; quæ ei objiciuntur, qui igitur Advocatos extirpat, non lites tollet, ſed augebit, & ſi non augeat tamen præſentibus erit remedio opus, partibus litigantibus neceſſaria defenſio, undecunque illa depromatur, qui eam ſuppeditat, advocatus utique, utcunque non promotus eſt, eorum quæ norit unuſquiſque optimus Judex eſt, inquit Sapiens, extirpatis promotis, ſuccedanei non promoti haud meliores ſed deteriores erunt, promotio ſiquidem non eſt cauſa vitii, ſed potius virtutis, illi juris ignari ignotiora producent & ſcribent, quod vide exornatum in Luca de Penna *in l. omnes num. 33. 38. & ſeqq. C. de Decurionib.* nunquid Cerdones errabunt? nunquid de bono & æquo, cujus inexperti, rectè judicabunt? miror itaque cur ii, qui ita ſentiunt, non etiam divitias & fortitudinem aliaque ſimilia, quibus ſæpè delinquitur, in crimen vocent, nam ſi propter malos Juriſconſultos & Advocatos Juriſprudentiæ & advocatiæ iraſcuntur, etiam cætera bona vituperare, & res judicandas non Juriſperitis quidem relinquere deberent.

Præclariſſima illa, cunctarum virtutum reginæ Juſtitiæ, ſocia omnium prima, (quæ in Paradiſo terreſtri initium ſuum habuit,) fuit Juriſprudentia, in qua fundatus fuit ille proceſſus eodem ordine, qui adhuc ſervatur, ita ut & pars citaretur & proponeretur actio, quam ſequebatur reſponſum Rei Adami, & demum ſententia Judicis & condemnatio, quo igitur antiquior & venerabilior eſt ipſa Juriſprudentia, eò magis illius ſimus ſtudioſi, amatores, & imitatores, è contra abſint mali & indocti, quibus evenire videtur, quod imperitis accidit textoribus, qui principio vel capite fili amiſſo, quò magis penſum volvunt aut revolvunt, eò magis intricant, & iis dum plagas aliquot velut nimium patulas conſuere nituntur, plures & graviores infligunt, quemadmodum revera vidi cauſas per tales ita intricatas redditas, ut ad exemplum Alexandri Magni, inexplicabilem Gordium nodum gladio abſcindentis, non aliter extricari & emendari potuerint, niſi omnibus reſciſſis, cauſa magno partium incommodo diu peſſimè tractata, de novo acta & reaſſumpta fuerit, nam juxta Poëtam: 4.

Nil facit interpres, ſi litem lite reſolvat.

Quod ipſum quoque per imperitos Doctores fieri videmus, tales Doctores vocantur fontes ſine aqua, nebulæ turbine exagitatæ, quibus caligo tenebrarum reſervatur, & Aſinæ Balaam comparantur, doloreſque dicuntur vel Doctores in Culina ſecundùm Rebuff. *de nominat. q. 21. num. 12.* & proverbialiter vocantur Doctores neceſſitatis, id eſt ſine lege, quia neceſſitas non habet legem, neque illi ſubjicitur *cap. 2. & ubi gloſſ. de obſer. jejunii*, vel Doctores tales dicuntur moneta tonſa, id eſt, ſine litteris, cum

Digitized by Google

tales monetæ non habeant litteras, plura contra indoctos refert & exornat Gratianus *tom. 1. diſcept. forenſ. cap. 186. paſſim per tot.* quod indocti Doctores non gaudeant privilegiis, quodque in ſufficientia præbeat juſtam cauſam Officialem removendi ab officio, & quod non habens peritiam artis, quàm exercet, ſit in culpa, quemadmodum & illi advocati, qui profitentur eam ſe artem ſcire & exercere, qua qui inferior eſt, ſuperior evadere, reclamanteque juſto & æquo vincere poſſit, unde vulgatum diverbium, nulla cauſa tam mala quam peritus Advocatus non poſſit bonam facere. *gloſſ. in l. quod ſi nolit §. ſi mancipium ff. de ædilit. edicto.* Merito quoque vituperandi ſunt, qui ſcientiam in fas & nefas habent, cum tamen in jure non detur iſta peritia, qua Patronus hoc facere poſſit, in quos quadrant objecta Scommata, hinc Apuleius tales advocatos & cauſidicos & oratores forenſes vocat vulturios Togatos, ut quibus prævaricari, reos prodere, vendere advocationem & ſanguinaria rapacitate homines excarnificare frequentiſſimi ſit moris, & conceſſum in medio foro latrocinium, ut Colum. dixit, & plura ibi, hoc addito, quod tales non debeant nominari advocati, cauſidici, Patroni & oratores, togati, quaſi ea appellatione abutantur, hæc enim nomina conveniunt probè diſertis ſolum, quorum munus etiam cauſidiana dicebatur ab Amminiano *lib. 3.* ea forma qua Tertell. *lib. de Pallio* dixit juridicanam & Apul. *lib. 7.* judicinam vide ibi & de privileg. DD. & qui illo gaudeant, vel non.

Hinc efficitur, ut qui hoc munus exercet, ſit vel debeat eſſe omninò vir bonus, nam ſi ars ita malitiam inſtruxerit inquit Gudelinus *de jure noviſſimo lib. 4. ca 4. verſ. cæterum quod potiſſimum, &c.* nihil futurum eſt in publicis privatiſque rebus iſto officii genere pernitioſius, ubi & unde bonitas advocati æſtimari debeat, nihil eſt inquit Caſſiod. *lib. 1. Epiſt.* 12. advocationis officio, ſi purè impendatur, ornatius, Advertendum interim eſt, illud vulgatum dictum, tene certum puta lucrum & relinque incertum videlicet lites, dubium eventum nihil æſtima, ad malos quoque ſive ad illos applicari, qui defendunt cauſas per argumenta ſubtilia, ut videantur ingenioſi & merces eorum augeatur, ſæpè cadentes à cauſa, cum tutioribus argumentis uti potuiſſent, ex quibus victoriam reportaſſent Zaſius *in l. à Divo Pio §. ſi ſuper rebus ſub num.* 17. *ff. de re jud.* quid prodeſt inquit Saresb. 8. 8. verbis inanibus ventilare in ſcholis virtutis officia, ſi non actibus & vita ſolidentur, ſiquidem boni malique in Republ. nihil eſt inquit Aurel. Victor *de Caſ. c.* 13 quod in diverſum traduci nequeat moribus præſidentium, ſed prædictum quoque in culpam cadit, nemo enim ſe periculo exponere & negotia periculoſa & lubrica vel inſolida gerere debet, quia & ſic quis de caſu fortuito tenetur, *l. ſi negotia ibi & gloſſ. ff. de negot. geſtis l. vel univerſorum ibi quoq; gloſſ. ff. de pign. act.* quemadmodum & Medicus, de quo *in l. medicus 3. ff. de variis & extraord. cognit.* volens dolori oculorum mederi per adverſa medicamenta punitus fuit, ex qua l. originem ſumpſit Æſopi Fabula de qua Alciat. *lib. 2. Parerg. c. 3.* nec dubium eſt apud nos reperiri, qui cauſas in infinitum protrahunt, ex certis incerta reddunt, veritati tenebras offendunt, & ſacræ juſtitiæ templum multifariam coinquinant & profanant, inter quos ſunt, qui ſequuntur Phocionem, qui cum à ſuis reprehenderetur, quod hominem impium

in Judicio defendiſſet, reſpondiſſe fertur, quod nemo bonus patrocinio indigeat, Plut. *in Phoc.* nullum vitium inquit Seneca *Epiſt.* 116. eſt ſine patrocinio, improbi pariter ad ſe tuendos & ad bonos petendos armati Livius *lib.* 31. cui tandem vitio Advocati deſunt? Seneca 2. de ira *cap.* 13. ſæpiſſimè calumnioſa obrepunt, & pro veris defenduntur, calumnioſa autem dicitur aſſertio quæ è veſtigio ſubverti poteſt Zaſius *in l. quidam exiſtimaverunt num.* 17 *ff. ſi cert. petatur*, prædictorum igitur irrelevans imò pernitioſa ſit oportet, ſi enim audacia & improbitas defenſionem ſibi ſciat paratam, quem non impetere & evertere volet? quis Magnatum impetus & violentias effugiet? quis Divitum opprobria, vexationes ac injurias ſuſtinebit.

6. Verùm quia innocens hominum genus violentiæ & vexationibus aliorum maximè obnoxium eſt, illud quaſi præda ferocium deſtituendum, hoc maximè tuendum erit, quemadmodum niſi quis in aperto calumniari velit, fateri nos oportet inter cauſarum Patronos multos reperiri bonos, qui laudabile vitæque hominum neceſſarium teſte Imp. *in l.* 23. *C. de advoc. diverſ Iud.* advocationis officium peragunt, qui diriment ambigua fata cauſarum, ſuæque defenſionis viribus in rebus ſæpè publicis ac privatis lapſa erigunt, fatigata reparant, & non minus provident humano generi, quàm ſi prœliis ac vulneribus patriam parenteſque ſalvarent, qui laborantium ſpem, vitam & poſteros defendunt, *l.* 14. *C. d. tit.* in ſumma qui veri boni ſunt, hos propter illos exterminare vel malè velle, ſtultitia plenum foret, ſi quid enim mali per illos contingat & fabricetur, non artis ſed perſonarum vitium eſt, abuſus autem ſubſtantiam rei non tollit, nec opus ex ſe ſed ex cauſa fit crimen, neque ex natura rerum, quibus utimur, ſed ex cauſa utendi & modo appetendi probandum vel improbandum eſt opus, quod facimus *cap. quiſquis diſt.* 4. prædicta exornantur per ea quæ tradit Guiliel. Anthonii *de moratoriis Reſcriptis titul* 5 *concl.* 7. *num.* 5. *& ſeqq.* ubi & ex Seneca 5. *natur. quæſt.* 18. tradit in natura ſua bona eſſe, quæ vitio malè utentium nocent, quoniam abuſus ſemper præſupponit uſum, & abuſus ſemper eſt abuſus, hoc eſt, res nihil derogans uſui, nec abuſus tollit rem ipſam vel ejus ſubſtantiam, & reſpondet ad ea, quæ in contrarium objici poſſunt, ubi & illud Poëtæ.

Optimus in rebus modus, uſurpatio prava eſt.

Et pulchrè dicitur, quod propter malos piſces retia rumpere non oporteat *cap.* 1. *cauſ.* 23. *quæſt.* 7. nec propter unius aut alterius improbitatem intermittendæ ſunt benè de quàm plurimis merendi occaſiones Philip. Comin. *lib.* 2. *comment.* nec malum cenſetur, quo benè uti licet, imò nullum vitium ita contra naturam eſt, ut deleat naturæ etiam extrema veſtigia S. Aug. 5. *de civitate Dei* 19. vileſcunt aliquibus Advocati & Procuratores propter multitudinem, juxta illud:

Omne charum rarum, vileſcit quotidianum

Sed fortè thraſonibus, quis enim tam perfrictæ frontis eſſe vult, ut neget ad decus Civitatis pertinere, illam repleri bonis, & doctis civibus, ergo juxta Poëtam:

Noli paucorum crimen diffundere in omnes

Quia:

Non eſt in vitium ſed malè facta cadunt.

Unde refert *ſũma Angel. in verb. ornas*, quod ornatus non ſit peccatum ex ipſis rebus, ſed

ex

ex parte hominis, & ſic non uſus rerum ſed libido eſt in culpa, adeò ut & illa, quæ de ſui natura bona ſunt, ut orare, dare eleëmoſynam, jejunare & ſimilia, poſſint ex malis circumſtantiis fieri mala, fortè ſi fiant ad pompam more Phariſæorum Abb. *in cap. cum ab omni, nu.2. de vita & honeſt. cler.* quamobrem nec à probis & decentibus rebus ceſſandum, ob quorundam improbitatem iis abutentium, melius eſt, ait S. Chryſoſt. malis injuſta præſtare, quàm bonis ſubtrahere.

7. Hinc licet multi Juriſprudentiâ abutantur, (quid ſit abuti & abuſus pulchrè explicat Zaſius *in l. ait. Prætor §. ſi cum juravero n.8 ff. de jurejur.* & quomodo abuſus in rebus, privilegiis, Juriſdictionibus &c. eorum privatione puniatur per exempla tradit Huſanus *tract. de propriis hominibus cap. 8. nu. 24. & ſeqq.* & an & quomodo advocatia ex abuſu admittatur latè tradit Magerus *de advocatia armata cap. 16 num. 599. & ſeqq. & vide num. 678. & ſeqq.* & quotidiana in materia uſusfructus apud Caſtilio *tract. de uſufructu cap. 33.* & deterioratione rei, & quomodo Emphyteuta ob eam cadat latè Franciſc. Milanenſis *lib. 2. deciſ. 17. numer. 30. & ſeqq.* adde Chriſtinæum *in Auth. ingreſſi & Auth. hoc jus porrectum Cod. de SS. Eccleſ.* ſint inquam, qui abutantur Juriſprudentiâ, ſiquidem abutentibus nihil ſacroſanctum, inſipientibus nihil periculoſum) tamen propter malos boni luere vel exterminari non debent, neque enim Juriſprudentiæ ſtatus ita corruptus exiſtit, ut in eo ſtatu non ſint, qui vitam honeſtè tranſigant & juſtè vivant, juſtitiamq; adminiſtrent, meliores igitur imitari ſtudeamus ſpretis & neglectis abuſibus & injuſtitiis aliorum, quippe nemo propter Zizania in meſſe comburenda excedit agro, nemo propter vaſa in contumeliam facta migrat ex domo Domini, bonorum exempla, quibus meliores fieri poſſumus, ſequenda nobis proponere debemus *l. facta §. fin ff. de pœnis*, malos toleremus neque extirpemus, nunquid enim ipſa Eccleſia virgo & formoſa eſt? & tamen ipſa in quibuſdam Prælatis nævos habet, pura eſt & illuſtris, & tamen ejuſdem ſplendor vitiis quorundam & & erroribus obſcuratur, & quæſo quis hodie ſtatus, qui non & ſuos habeat nævos, ſive in quo non multi in multis excedunt & delinquunt? qui ſtatus tamen propterea vituperari non debet, ſic inter duodecim Apoſtolus unus fuit Judas, ſic & in ſegetibus lolium, & inter ſalubres herbas noxiæ & venenoſæ pullulant, propterea tamen homines neque triticum neque olera innoxia aſpernantur, non magis quàm Nilum in Ægypto frugiferum, eò quod Crocodilum habeat, aut aſpidem, ſiquidem non poteſtas mala eſt inquit S. Ambroſius in Luc. *cap. 4.* ſed is qui malè utitur poteſtate vel Juriſprudentia, habet enim hoc inſigne & præcipuum Juriſprudentia, ſi juſto fine diſcitur, ut virtutes vel reddat illuſtriores quas invenerit, vel non inventas velut manu introducat, ſed & ſæpe fit, ut qua in medium utiliter à doctis conſulta ſunt, parum gratè recipiantur.

Sed tu vide ne in cauſa ſis, quod ſancti- 8.
tas legum iniquiſſima corruptione advocatorum & procuratorum ad quæſtum calumniandique libidinem vel in infinitam diſputandi licentiam proſtare cernatur Zaſius *ad tit. de origine Iuris ad verb. Symphronius num. 8.* ibi quoque ad verba Juris civilis ſcientiam ex Cic. aliiſque inſigniter Juriſprudentiam & meritò extollit, & ex

Digitized by Google

S. Hieron. conquiritur, etiam ſacram ſcripturam multis petere ad abuſum, non exemplis pravorum, ſed legibus res ipſa vel Juriſprudentia judicanda eſt, *l. nemo Cod. de ſent. & intert.* nec prava hominum exempla ſequenda ſunt *l.* 1. *in princ ff. ad Senatuſconſultum Maced.* ſed juxta bonorum exemplo noſtra vita regulanda eſt, proinde ſatius hoc caſu foret prodeſſe malis propter bonos, quàm bonis deeſſe propter malos Seneca *lib.* 4. *de benef. cap* 78. Non licet igitur, quod hominibus familiare eſt, invidiam rerum ex cauſa ſed ad voluntatem perſonaſque dirigere, ut Velleius Paterculus *lib.* 2. inquit, viderint illi in die illo, quo cum aliis in valle Joſaphat comparituri erunt, in æternum miſeri, tunc namque videbunt & re ipſa experientur, quod in mala cauſa nullum felix patrocinium, imò ne quidem in hoc ſæculo juxta illud, nunquam fraus ad finem uſque fœlix, viderint & illi ad quos cura Reipublicæ hodie multis modis corruptæ ſpectat, quod illorum malefacta non reprimant, audaciam refrenent, inſolentiam compeſcant, & totum proceſſum certis limitibus reſtringant.

9. Hoc quod melius fiat, in aliquibus locis ſunt tantum & admittuntur advocati jurati, & olim certus erat numerus, quique ex eo erant numero, temporanei non perpetui *l. cum advocatio* 8. *Cod. de advocat. diverſ. Iud.* licet poſtea penuria & paucitas Juriſperitorum fecerit, ut perpetuarentur Cujac *lib.* 16. *obſ. cap.* 22. in mea patria materiis & productis Advocati ſeſe ſubſcribunt, ut ita appareant an perſona legalis fecerit competenter & modeſtè juxta præſcriptum *l. quiſquis Cod. de poſtul.* ut ita compareant degeneres ab illis, de quibus vulgò dici ſolet, So recht krumb machen / ex his inquit ſunt Terent. in Phorm: qui recta prava faciunt quod Sophiſtarum & pravorum non verorum Juriſconſultorum officium eſt, quia ut dicit Caſſiodor. *lib.* 8. *Epiſt.* 18. profeſſionem conſtat eſſe juſtitiæ, legum peritos Judices ordinare, quia vix poteſt negligere, qui novit æquitatem, nec facilè erroris vitio ſordeſcit, quem doctrina purgaverit, illorum vero eſt, conquiſitis ratiunculis veritatem offuſcare, quemadmodum Protagoras hoc ſe eloquentia & verborum induſtria effecturum pollicebatur, ut cauſa infirmior fieret fortior, Gellius *lib.* 5. *cap.* 3. ita teſte Quintil. *declam.* 334. conſtituit natura arma nequitiæ, per quæ abducantur Judicum animi, hinc exclamare licet.

Prô ſuperi quantum mortalia pectora cæca
Noctis habent.

Ammianus Marcellinus *lib.* 30. ex Cic. refert, cum nihil tam incorruptum in Repub. eſſe debeat quam ſententia, non intelligo, cur qui pecunia corruperit, pœna dignus ſit, qui eloquentia laudem etiam ferat, ſed & hos compeſſendi modus reperitur in Scaccia *de ſent. & re judicata gloſſ.* 9. *numer.* 28. ubi referendo hiſtoriam Manl. è medio tollentis proprium filium, qui non ſervato Juris ordine & præcepto fœliciter dimicaverat, dicit quandoque ita fieri debere contra tranſgreſſores legalis diſciplinæ, quando ſcilicet Judices depoſito timore, contempta religione, abjecta verecundia & vulnerata Juſtitia non præceptis Juris, ſed favores commendationum, munera, & alias ſordes attendunt, nonne fur quinque aureorum ſæpe in altum tollitur, aliique gladio feriuntur, vel aliis ſuppliciis afficiuntur; qui minora ſæpius perpetra-

Digitized by Google

petrarunt & conſequenter hic quoque remedio & curatione opus erit, nam ut pulchrè dicit Juſtin. *in Nov. 39. in reſtitu. in prin.* decurſio & varietas humanæ naturæ paulatim egens curatione, non aliter ad benè ſe habendum revocatur, (licet prima ejus gubernentur principia) niſi etiam quod particulariter ei reſiſtit, corrigatur atque conſtituatur ſub tranquillitate & quiete, ut legi conveniens eſt, & rurſus *in l. Imperialis Cod. de nupt.* neceſſe eſt illorum improprobitatem tolerabili remedio curare & è medio tollere, ut improbi ſpreta mala conditione ad meliorem migrent ſententiam, quippè quos divinus timor à malo non revocat, temporali pœna cohibendi ſunt *cap. clericorum de vita & honeſt. Cleric.* ita Siſamenes Judex ob iniquam ſententiam à Cambyſe excoriatus fertur & filius Othanes Patris corio inſidere coactus Herod. *lib.* 4. Cogitemus interim cum Cicerone *in Rhet.* in nullo genere bonorum quid eſſe non tam rectum, in quo abutendo vitium non reperiatur, & conformiter Seneca dicit, quod nihil inveniens tam manifeſtæ utilitatis, quod non in contrarium transferat culpa, quam pulchrum igitur erit pariter doctum eſſe probumque & ſcire & ſapere, quandoquidem inſipiens doctrina timenda eſt, ut furioſus habens gladium, ſic doctus iniquus, doctos ergo & probos amemus, pro aliis oremus, vel malos emendemus, ſat quippè deplorata eſt Reſpublica, ubi optimorum eſt ſterilitas, & peſſimorum ubertas, thus Diis, laus verò bonis viris tribuenda eſt Socrates apud Stobæum *ſerm.* 1. imò ad laudem Civitatis tendit doctos ibi eſſe viros probosque, confer tradita per Lucam de Penna *in d. l. omnes num.* 31. *& ſeqq. Cod. de decurionibus* ubi dicit ſcientiam repellere & non competem mentis eſſe paria, gloria regni eſt inquit Caſſiodor. 8. *Epiſt.* 16. reperiſſe Judices exquiſitos, obganniant igitur alii quicquid velint, & ſinamus Ciconias crocitare, aſinos rudere, ranas coaxare, canes latrare, anſeres glacitare anates tetrimare, cuculos cuculare, ſi noctuæ ſolem non appreciant, non erit vitium ſolis, nec Juriſprudentiæ ſi alii eam vituperent, vel mali eadem abutantur, cum nihil unquam adeò rectè inſtitutum fuerit, in quod fiducia licentiæ, quæ pravis ingeniis agnoſci ſolet, abuſum aliquem non inveheret Claud. Catiuncula *de officio Judic. capit.* 8. & hæc ſit in omni re animorum conditio, ut à neceſſariis orta primo, cuncta pervenerint ad nimium Plin. *lib.* 26. *hiſtor. cap.* 4. imò lex ſimul ac lata, fraus præſto eſt, quæ latius exornatur à Wilhelmo Anthonii *d concil.* 7. *numer.* 1. *& ſequentib.* nam Advocatos adhuc bonos reperiri quis dubitat? quis contrarium ſalva conſcientia dicere poterit? hos denegare eſſet magnam defenſionis partem tollere Chriſtinæus *volum.* 5. *deciſ.* 169. *numer.* 5. *&* 6. & quoad illos uti poſſum verbis Ciceronis, quid etenim præclarius digniuſque inter mortales excogitari poteſt, quàm homines reperiri, qui communi utilitati ſerviant, qui communia pro ſuis, ſua pro communibus habeant, qui velint & ſciant perſonam civitatis gerere, dignitatem decuſque ſuſtinere. Quæſtio interim facti eſt, an boni Advocati in Repub. Chriſtiana plus boni, an mali plus mali faciant, hoc facilius credidero, propterea tamen bonos expellendos fere nullatenus ſuaſero, quàm multi enim multum boni Reip. attulerint & adferant haud ignotum eſt, ita

ita ut Xerxes dixerit, ſe non poſſe gravius malum optare ſuis hoſtibus, quàm ut dementia capti viros ſapientes à ſe expellant, qui, quam ſæpe Rempub. & Patriam defenderint & ſalvarint infinitæ hiſtoriæ teſtatum reliquerunt, quare de Doctoribus. Advocatis, poſtulando, & ſcholaribus eorumque privilegiis vide varios caſus in Tepato *in compendio deciſionum tit.* 86.

CAPUT VIII.

Ad abbreviandum lites ſummarius proceſſus conducit.

1. IN multis locis ſola veritate inſpecta & ſine figura & ſtrepitu Judicii proceditur, de priori vide infra de veritate, & Marcellum Calam de modo articulandi & probandi *gloſſ.* 4. ubi latè & de poſteriori eundem *gloſſ.* 3. clauſula autem, ſola veritate facti inſpecta, plus operatur, quàm illæ clauſulæ ſummariè, ſimpliciter, de plano, ſine figura Judicii, de quo & ejus effectu Tepatus *in compendio deciſionum titul.* 80. *&* *ibi* Doctores, unde haud pridem conſului, ut actor impetraret commiſſarios, coram quibus cauſam inſtrueret, ſummarieque procederet, qua commiſſione durante non eſt lis agitanda coram ordinario Karpzovius *p.* 1. *conſtit. Saxon* 1. *defin.* 12. nec in cauſis ſummariis exceptiones altiorem indaginem requirentes admittuntur, ſed ad cauſam principalem reſervantur, Gail *de arreſtis Imperii cap.* 3. & licet Doctores velint, quod ſolus ſupremus Princeps poſſit, & non alius, cauſam ſummariè & ſine ſtrepitu Judicii cognoſcendam committere Marantha *in ſpec. p.* 4. *diſt.* 9. *numer.* 3. Ant. de Petra *de poteſtate Principis cap.* 8. *nn.* 27 *&* *cap.* 28. neque unquam ordo ſolitus Judiciorum remiſſus intelligitur, *l.* 35 *Cod. de in offic. teſtam.* Ant. Faber. *in Cod. qui per ſua Juriſd. def.* 3. *num.* 9. traditur Zangerus *de except. p.* 3. *cap.* 1. *n.* 58. quod omnis cauſa regulariter ſit ordinaria, & quæ ſummariæ recenſetur, & quamvis in cauſis ordinariis rariſſimè præfatæ commiſſiones decernantur, nihilominus tenendum eſt, quod Principes, Comites, & liberæ Civitates Imperii idipſum poſſint, per notata *p.* 1. *de clementia cap.* 12. & ibi remiſſivè.

Si tamen prædicti jubeant præcipiantque judicibus ſuis ut cauſas ſummariè cognoſcant & decidant, videtur hoc intelligendum abſque diſputationibus otioſis & ſcrupuloſis, quæ ad remorandum cauſam tendunt, ut illæ citò expediri debeant Bart. *in extrav. ad reprimendum verb. ſummariè,* Lancellot. *de offic. Prat. tit. de clauſulis ſummariè* Rebuff. *ad conſtit. Galliæ tom.* 1. *de ſent. execut. art.* 9 *gloſſ.* 2. *n.* 13. *&* 25. ubi addit quod in Francia ferè in ſummariis uti plenariis procedatur, debeatque ad petitionem partis libellus offerri Capell. Tholoſ. *deciſ.* 288. quemadmodum in praxi videmus, quando ſummariè proceditur (hic vocatur nothgedings weiß procediren / alibi quando extrajudicialiter de die in diē cauſa ventilatur, ſive proceditur, tunc audientiæ eæq; extrajudiciales iterantur ſæpius) quod caſu eo plena fieri debeat probatio, aliàs abſolutio fit à petitis, præſertim verò non præcipitandum eſt in iis Judiciis, quæ rectè vel ſecus adminiſtrata, plurimis fœlicitatem aut calamitatem afferunt Philo *de charitate,* hinc hodie in praxi videmus ſummariam cauſam differre tantum ab ordinaria circa Judicii abbreviationem, non autem circa ſolennitates probationum Puteus *deciſ.* 130. *lib.* 3. Franciſ. Marcus *p.* 1. *q.* 716. Bart. *in l.* 9. *ff. de offic. Proconſ.* & quomodo in illis procedatur Cacheran. *deciſ.* 1. & Guido Pap. *deciſ.* 369. adde notata *p.* 1. *de æquitate cap.* 8. 2.

Pri-

Digitized by Google

3. Præterea notandum ex Vaſquio *de ſucceſſionum reſolutione lib.*1.§ 9. *num.* 105. poſſe cauſam ordinariam pacto partium fieri ſummariam, ſaltem ut ſummariè coram Judice procedatur, & quid ni hoc ipſum, Judice ita permittente, ſi æquum ſpectes, ita fieri poſſet? è contra verò in litium progreſſum, vel etiam ut inſtantia litis prorogetur conſenſus præſtitus non valet, per ea quæ docet idem Vaſq. *de teſtatoris potentia lib.* 1. §. 7. *n* 40. *& ſeq.* ubi notabilia illata, ante omnia verò judicata exequenda erunt, uti patet in exornatis apud Weſenbec. *in paratit. ff. de except. rei jud.* & infra de negligentia Judicum, Advocatorum & Procuratorum. Hiſce tamen addiderim, quod in praxi ſæpius in proceſſibus ſummariis, ubi facta intricata erant, & ſummariè procedebatur propter omiſſam articulationem proceſſum valdè intricatum redditum, & poſtea, dum ſperabatur ſententia definitiva, formalem & concludentem actionem injunctam, variiſque articulis propoſitam & editam fuiſſe, porro ad horum aliorumque proceſſuum accelerationem haud malè conſultum vidi, quod nihil ex Jure, ſed tantum factum Judici proponeretur, & probaretur, deſuperque ſententia peteretur, & ſimul cum actorum præſentatione ſcriptum Juridicum exhiberetur, nec malè ita Reipubl. Chriſtianæ conſuli puto, ſi modo Judices tales eligerentur atque eſſent, quales eligi deberent, hoc enim caſu belliſſimè applicari poſſet illud pervetuſtum: Curia Pariſienſis ſcit Jura, modo factum benè narretur: Jura enim dum utrimque allegantur, tempus teritur, figuntur enim & refiguntur Leges, torquentur & retorquentur dicta & ſcripta DD. imò & Advocatorum partibus inſervientium ſæpè iiſdem repetitis, quæ ita ſumptu & expenſis partium fieri cernimus, prædictis adde quæ accommodatè de clauſula, ſummariè, ſimpliciter, de plano, ſine figura & ſtrepitu Judicii latè tradit Barboſa *tract. de clauſulis uſufreq. clauſ.* 176. *per tot.* uti & *clau.* 173. latè agit de clauſula, ſola facti veritate inſpecta & alia de ſummario proceſſu, & de clauſula, ſummariè, de plano, ſine ſtrepitu & figura Judicii, item de cauſis ſummariis, Scaccia *de Iudic. lib.* 1. *cap.* 53. & de ſummariis cauſis, & ſummaria cognitione, agit quoque Tepatus *in Compendio deciſionum tit.* 178.

CAPUT IX.

Ad abbreviandum lites, pœnam temerè litigantium revocandam & partes victas ſemper in expenſis condemnandas eſſe.

Aliis omiſſis revocanda foret pœna temerè litigantium, prout in Camera Imperiali frivolè appellantes quandoque mulctantur, atque in expenſis condemnantur, ſic in inferiori patria pars victa ſemper, immò & ipſe Rex in Brabantia condemnatur, quo ipſo Rex tantus ſe Juri ſubjectum profitetur. Utinam omnes alii illo inferiores idem facerent. Non contendas (præcipit Salomon *Prov.* 3.) adverſus hominem, cum ipſe nihil mali tibi fecerit. Hinc non admitterem cauſas paſſim apud DD. relatas ab expenſis excuſantes, quarum pluримas vide apud Borellum *in ſumma deciſionum lib.* 2. *tit.* 39. Berlichium *part.* 1. *concluſ.* 78. Karpzovium *p.* 1. *Conſtit. Saxon.* 31. Si quis tamen juramento in ſupplementum probationis victor evadat, putarem compenſationem expenſarum juſtam & æquam, DD. *in l. generaliter, Cod. de Epiſc. & Cler.* 1.

Berlich. *d. loc. num.* 24 *& ſeq.* Aſinius *in praxi iud. limit.* 14. Tuſch. *litt. E. concluſ.* 626. *num.* 75. *& ſeq.* quod tàm ad actorem quàm Reum extendunt, Karpzov. *d. loc. def.* 27. *in fin.* Lanfranc. *in praxi, cap.* 11. *num.* 3. *verſ. quarto.* Vide tamen Maſcard. *de probat. concluſ.* 956. *num.* 59. Anton. Fabr. *in Cod. de fructib. & litis expenſis, deciſ.* 76. *& ſeq.* & de priori *ad tit. Cod. de reb. cred. def.* 1.

2. Deinde præter cauſas aliquas relatas à Menoch. *de arbitr. caſu* 177. & ibi remiſſivè declarantur ſtatuta, partes victas in expenſis condemnantia, limitari adhuc poſſet, quando Reus conventus ſuccedit in jus alterius, quo caſu ſæpè ſatis juſta poteſt eſſe expenſarum compenſatio, *Arg. l. qui in alterius ff. de reg. Jur.* quod limita, ſi hæres eſt actor, Mauritius *de in integrum reſtit. cap.* 78. *nu.* 3. ubi redditur ratio diſtinctionis, cum autem Reipublicæ principaliter interſit lites minui Vaſquius *in l. ſi quis in tuo, num* 15. *C. de inoffic. teſtam.* optat ibidem temerarios litigatores puniri pœna talionis, in quos valdè invehitur, ſicuti & *d.* §. 7. *num.* 40. & rurſus ſi Reus vel actor partim obtinet, dubium eſt, an ita ſuccumbens, in omnibus expenſis condemnari debeat, quo caſu diſtinguit Zaſius *in l. quidam exiſtimaverunt, numer.* 17. *ff. ſi certum petatur.* Rurſus pro & contra DD. allegantur in Arnold. de Reyger *in theſauro Juris, litt. E. verb. Expenſæ, num.* 47. an totum petens, cum tantum pars ad eum pertineat, poſſit in expenſis condemnari vide Borellum *d. lib.* 2. *de expenſis, num.* 143. *& ſeqq. & num.* 139. *& ſeqq.* dubium autem non eſt, quin is, qui reſpectu partis totum retinet ſi non in dolo, ſaltem in mora ſit, Ant. Fab. *in Cod. ſi certum petatur, defin.* 18. *in addit. num.* 6. ubi allegatur quoque Bart. *in l. qui ſolidum* 78 *ff de legat.* 2. qui diſtinguit, & an talis condemnandus veniat in expenſis, vide ibi, qui tamen rurſus declaratur per Verallum *part.* 1. *deciſ. Rotæ Rom.* 299. *num.* 51

3. Quinimo & ipſas DD. opiniones diſſentientes eliminari, una inſtar legis valitura præſcribi, Receſſus Procuratorum, & producta Advocatorum minui poſſent, quemadmodum enim his multa inania & ſupervacanea adferuntur, ita tot hodie videmus DD. opiniones inter ſe diſſentientes, ut nulla ſit ferè opinio, corruptiſſima Republ. plurimæ leges, Tacit. 3. *Annal. cap.* 27. unde Iſocrates admonet Regem ſuum Nicoclem, eas ut leges ferat, quæ vel nullius litis habeant ſeminarium, vel exortas controverſias ſtatim dirimant, ac *in ſuo Areopagitico* laudat priſcos Athenienſes, quod forum fugerint, nec eo deſcenderint unquam, niſi coacti & magno pudore, ſic Legati Athenienſium apud Thucydidem rejiciunt notam litigioſorum quaſi admodum probroſam & infamem, ac Cauſidicus ille Demoſthenes: Oportet, inquit nonnihil cedere ac remittere, ne videamur cupidi litium eſſe, idem admonet Cicero 2. *Offic.* Sed quia in omnibus ſecus fit, viderint illi, qui ſeminaria litium edictis, pœnis & legibus non tollunt obligati, immò in tantum vero abeſt, ut hoc præſertim Martio magis quàm artium ævo fieri videamus, ut aliqui volupe ducant lites alere, ex quibus certam quantitatem & ſummam accipiunt, quod de truculento iſto Imperatore Caligula refertur, qui tributum litium exegit, ita ut nec liceret litem motam componere, bono publico non, ſed ſuo fiſco conſulens, Gregor. Thoſan. *de Republ. lib.* 3. *cap.* 6.

Digitized by Google

cap. 6. quod ad refrænandum temeritatem & calumniam litigantium non omnino improbat Bodinus *libr. 6. de Republ. cap. 2.*

4\. Verùm cum hoc turpe exiſtat, alia remedia proponi & præſcribi debent, apud alios legi, quod apud Mahumetanos temerè litigantes puplicè flagellis cædantur, magis igitur ut in noſtro foro ſemper in expenſis ad minimum condemnentur, ſed noſtra ætate lites ſeminare, atque Judicio contendere, adeo impune eſt, ut etiam comperta ſit improbitas eorum, qui reducunt in quæſtionem, ſententiis, pactionibus, vel etiam tranſactionibus terminata, & per impatientiam quietis, finem prioris jurgii ſecunda lite commutent, Symmach. *lib. 7. Epiſt. 109.* Idem 10. 5. In negotiis, inquit, tempore ac judicatione finitis, ceſſare æquum eſt longæ orationis excurſum.

CAPUT X.

Ad abbreviandas lites ut plurimum inſerviunt proviſionales adjudicationes & inſtrumentorum executiones.

1\. PRæmitto contra juſtitiam commutativam peccare eos, qui debita non ſolvunt, prout exactè docet Barboſa *in cap. peccatum non dimittitur, de reg. Iur in 6.* Unde & Advocatus & Procurator ſub pœna maledictionis æternæ debitori dicere tenentur, ut ſolvat ſi ſciverint illum debere, Heringius *de fidejuſſ. cap. 20. numer. 32.* Nam æquiſſima vox eſt, inquit Seneca, *libr. 3. de benefic. cap. 4.* & Jus gentium præ ſe ferens, Redde quod debes: Et rurſus, *lib. 4. capit. 17.* Quæ jactatio eſt, ſolviſſe quod debebas, habita fides fidem obligat, ſed proh dolor! ita hodie eſt conſtitutum, ut debita vel negentur penitus, vel debitores aliquas exceptiones quantumvis frivolas in medium adducant, ſe ſatis obtinuiſſe rati, ſi diſtulerint tempora ſolutionis, eamque in infinitum protraxerint, moleſtiſſima ipſis vox eſt creditorum poſtulantium, ut dicit Boëtius: Unde vidi actiones injuriarum contra creditores credita ſua rigoroſius exigentes intentatas, ſed per bonos Judices non admiſſas, vel ſi cum vera injuria exactio crediti facta fuerit, poſt ſolutionem dilatas, in manifeſto negotio, inquit Valerius Maximus *2. capit. 3.* tempus non terendum; in his, quæ clara ſunt, non diu vagandum, Oratio enim rebus dubiis inventa eſt, inquit Titus Livius, *3. ab Vrbe condita*: Nec enim quæ lucida ſunt, ab obſcuris locis præjudicium pati debent, ait Arnobius *in Pſalmum 91.* quod genus hominum omnium ſceleratiſſimum eſſe dicit Cothmannus, *volum. 2. conſil. 68. in fin.*

Quemadmodum & quotidie videmus, quomodo partes circa præoccupationem poſſeſſionis bonorum laborent & præcurrant, licet verò hujuſmodi præoccupatio parum proſit, per notata à Gailio *de Arreſt. Imperii, cap. 1. numer. 21. & 22. & capit. 10. in fin.* quod fruſtra tentabatur in illis partibus, in quibus teſtamenti factio ſuper immobilibus prohibita erat, nam cum quidam miles in mea patria conderet teſtamentum, in eoque cujuſdam Civis filiam hæredem inſtitueret, ipſe verò pro illa ante meos Clientulos poſſeſſionem apprehenderet, ego ſuſtinendo notorii Juris 2.

Digitized by Google

municipalis eſſe, quod ſuper bonis immobilibus teſtamenti factio haud permitteretur, ſententiam manutenentiæ pro Joanne Boenen contra Joannem Schmidt / in ſummariiſſimo Anno 1639. 26 Julii Clivis latam obtinui, in qua cauſa inter alia fundamenta hoc quoque allegavi, quod vitium ſit viſibile, & immiſſio prohibeatur, quando quis teſtatus fuit de bonis, de quibus teſtari non poteſt, Cothmannus *volum.* 3. *reſp.* 45. *num.* 123. *& ſequentib.* prout nec in terra Juliacenſi de bonis avitis teſtamenti factio admittitur, præterea contra creditores præoccupantes poſſeſſionem in Judicio Aulico obſervatum, & pro meis principalibus hæredibus Rees contra Viduam Drachter pronunciatum fuiſſe memini, nam Creditores competentibus actionibus experiri, & debitum petere debent, quemadmodum & *part.* 1. *de Dubiis*, *cap.* 6. dictum eſt, non eſſe tutum in conſcientia, qui poſſeſſorio innititur, ſciens ſe in petitorio Jus non habere.

3. Unde belliſſimè concluditur, nullatenus in Jure defendi eam, quam aliqui jactitant, poſſeſſionem non ſolvendi, rectius dixeris poſſeſſionem vel quaſi iniquitatis, injuſtitiæ & malitiæ, non ſolvendo id, quod ex contractu debes. Rex & Propheta David inquit *Pſalm.* 37. Impius, æs alienum conflat, nec diſſolvit; juſtus verò beneficus eſt, & dat: Quod ita vertit Poëta:

Injuſtus cumulans alienum æs ſolvere non vult.
Mens pia dans gratis, debita ſponte refert.

Rurſus contra fidejuſſorem, *Proverb.* 6. quod extendi poteſt ad alios debitores, è contra, Juſtum, inquit Euripides, non ſibi, ſed aliis natum videri, & Ariſtoteles *lib.* 5. *Ethic. cap.* 1. *&* 6. Juſtitiam dicit eſſe bonum, quod alteri communicatur, & non ſit proprium ejus, à quo proficiſcitur, ſed alterius, cui communicatur. Juſtitia igitur, maximè in præfato caſu, vires ſuas erga alium producere, putà inſtrumenta publica (de requiſitis Inſtrumenti videantur Grevæus *lib.* 2. *pract. concluſ.* 14. Chriſtinæus *volum.* 5. *deciſ.* 54. *numer.* 37. *& ſequentib.* & ibi allegati Doctores) item confeſſata vel liquida, exceptionibus obmotis reſervatis, exequi debent, prout Status Imperii Anno 1600. *in receſſu deputationis*, § 35. gleicher geſtallt / ſtatuerunt, propter verba ohne Recht / Inſtrumentis inſerta licere Creditori capere bona, atque dicta verba aperire viam mandatis ſine clauſula, ſive illa verba ohne Recht / ſive æquipollentia ponantur, cum eundem effectum operari debeant, ita habet ſtatutum, *Reſolutio. ad* 15. *dub.* Symphor. *tom.* 1. *in fin. & in d.* §. 35. de qua clauſula ſive prædictis verbis agit quoque Beſoldus *in Theſauro practico litt. M. num.* 54. mit oder ohne Recht.

Mandata autem pœnalia ad viam Executionis pertinere, extra dubium eſt, *Ordin. Camer. part.* 2. *titul.* 23. *in princip.* Gail. *obſerv.* 13. *&* 19. *num.* 2. Et ab hiſce proceſſibus Executivis & immiſſorialibus (unde patet, quod alia ſit cauſa executiva, quam ordinaria & ſummaria, cum & in hac, petitio, Capitula, probationes, aliaque neceſſaria ſint ad expeditionem cauſæ, illa verò pro expedita habetur, & ſolùm requiritur ſolutio vel ſolutionis probatio in continenti, ita docet Cavalcan. *part.* 2. *deciſ.* 18. *num.* 76. *& ſequentib.* cujus natura eſt, non admittere exceptionem altiorem indaginem requirentem, 4

num.

Digitized by Google

num 11. 19. 39. 41. *&* 90.) vel ab eorum decretis non licet appellare, ſaltem quo ad effectum ſuſpenſivum, & præter DD. in variis locis, & apud Tuſch. *lit. S. ſtatutum circa executionem inſtrumentorum concl.* 532. & textum *l. ſatis apertè, C. ad l Cornel. de falſis*, ubi ſi quis fatetur debitum, ſed dicit inſtrumentum falſum, compellitur ad ſolutionem debiti rejecta exceptione, ſalva nihilominus excuſatione falſi, ſi velit eam intentare, ſic ſi condemnatus fatetur delictum, ſed allegat exceptionem nullitatis, fit executio, Zaſius *in l. ſi ſe non obtulit*, §. *condemnatum*, *ſub num.* 5 *ff. de re judic.* & de pacto ingrediendo poſſeſſionem propria authoritate, & de materia *l. Creditores, C. de pign* Karpz. *p.* 1. *Conſtit. Saxon.* 32. *def.* 27. extat edictum Juliacenſe de Anno 1596. quod An. 1597. à Cæſarea Majeſtate confirmatum, & Cameræ Imperiali inſinuatum fuit, quo cavetur quod ab executionibus & immiſſionibus, quæ vigore inſtrumentorum fiunt, ſo auff Siegel und Brieff gerichtet/ appellatione interpoſita non obſtante, ad executionem realem procedendum ſit, idem comprobat SCtum Cameræ de Anno 1618. *de Reviſionibus, & quando operentur effectum ſuſpenſivum*, quo declaratur quod in cauſis paratam executionem habentibus, reviſiones appellationis ſuccedaneæ non operentur effectum ſuſpenſivum, quod etiam natura proceſſus paratæ executionis & mandatorum ſine clauſula dictitat, uti & in Ordin. Cam. Imper. *d. tit.* 23. *verſ.* Wollen aber/ traditur, prius parendum & poſtea altiorem indaginem habentia proponenda & dijudicanda eſſe, cum verſemur in ſummariiſſimo executorio proceſſu extra quem & ejus naturam ſi exceditur, actori jus ex illo pacto vel inſtrumento acquiſitum tollitur, & conſequenter manendo in terminis executivis non ſunt admittenda illa, quæ extra tenorem & placita pactorum vel inſtrumentorum ſunt, ſic reſolutum fuiſſe in Rota dicit Farinacius *par.* 1. *deciſ* 415. video tamen prædicta limitari à Scaccia *de appellat. q.* 17. *limit.* 9 *num.* 61. *&* 62. ut ſi aliqua exceptio admiſſibilis rejiciatur, poſſit appellari tanquam ab exceſſu executionis, quem allegat Wilhelmus Anton. *de Moratoriis Reſcriptis tit.* 7. *concl.* 46 *nu.* 15. *& per tot.* de Guarentigia & inſtrumentis guarentigiatis, ubi multis probat, quod & moratoriis contra inſtrumenta guarentigiata locus ſit, & quod obligatio Cameralis non habeat paratam executionem in his, quæ non leguntur in inſtrumento, ſed veniunt tacitè ex interpretatione juris per modum agendi Scac. *d. loc. nu.* 15. *&* 16. deinde probat ibi Wilhelm. Ant. exceptiones in continenti probabiles non rejici, junctis traditis per Tepatum *in Compendio Deciſionum tit.* 279. *per tot.* de prædictorum inſtrumentorum executione, quando locum habeat vel non, quibus caſibus executio impediri poſſit vel non.

Quanta alias vis ſit inſtrumenti publici, optimè deducit Schraderus *de feud. part.* 9. *part. priori, ſect.* 11. *nu.* 51. *& ſeq.* junctis iis quæ tradit Mind. *pro proceſſ Camer. lib* 2. *cap.* 69. *& ſeq.* & Berlich. *p.* 2. *concl.* 80. *num.* 1. *& ſeq.* ex quibus cauſis detur parata executio, *& concl.* 81. tradit formam qualis petitionis pro parata executione impetranda, quibus non obſtat exceptio uſurariæ pravitatis Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 118. *n.* 43. vide tamen ibi declarationes, ac juris eſt, quod petitio ſuper inſtrumento paratæ executionis aliena, & in illis non contenta, quæ altiorem indaginem requirunt & proceſſum 5.

Digitized by Google

(quæ autem accidentalia & extranea ſint, vide Manticam *de tacit. & ambig. lib. 1. tit.* 14.) non admittuntur, quippe natura proceſſus executivi eſt, ut quamprimùm paritio fiat, deinde ſi quæ objicienda reus exiſtimet, poſtea proponat Coler. *de proceſſ. exec. p.* 4. *cap.* 1. Carol. de Graſ. *de except. parat. exc. imped. in præl ud. num.* 148. Mindan. *de proceſſ. lib.* 2. *cap* 70 § 23. *verſ.* Wolte / & hoc optima ratione introductum cenſeri debet, ne debitores longis diſputationibus & Judiciorum tricis ſolutionem in infinitum protrahant, Gail. *de Arreſt. Imp. cap.* 9. *num.* 18. ſic etiam traditur apud Wameſ. *cent.* 1. *conſ.* 38. *num.* 10. quod fiduciaria ſolutio ex obligationibus impetrari poteſt ex conſuetudine, ita ut ibi, quod in continenti ſolvi debet, non patiatur moras, ſed exacta reciproca cautione de reſtituendo, ſi cui plus, quàm oportuit, ſolutum eſſe ex eventu litis comperiatur *& conſ. ſeq.* 39. *n.* 18 *& ſeq.* ibi etiam proviſio peti poteſt in executione, ſi objiciatur aliqua exceptio altiorem requirens indaginem, limitat niſi ſemel propoſita & ad ulteriora rejecta fuerit.

6. Caſus proviſionali judicio diſpoſiti quinam ſint, tradit Rebuff. *in Conſtitut. Regni Franciæ tom.* 1. *tit. de ſent proviſio. à num* 37. *uſque ad num.* 140. ſed in terminis inſtrumenti guarentigiati executio ſuſpendi non debet, nec ex executivo proceſſu ordinarius formandus eſt, ſed abſque omni proceſſu Judex parti poſſeſſionem juxta tradita per DD. *in l. Creditores, C. de Pign.* tradere poteſt & debet, Roder. Zoar *in repet l. poſt rem judicat.* §. 1. *num.* 22. *ff. de re jud.* Rebuff. *ad Ordin. Regni Gall. tom.* 1. *tract. de lit. oblig. art.* 6. *gloſſ.* 2. *num.* 8. *& in gloſſ.* 3. *num.* 27. latè poſt alios Colerus *de proceſſ. execut. p.* 1. *c.* 5. *num.* 35. *& ſeq*, qui & *par.* 3. *cap.* 12. latè tractat, quod ingreſſus fundi ex pacto contrahentium deinceps ſubſecutus, tribuat ingreſſo jus reale, & ſic poſſeſſionem cum lucro fructuum, quod abſque hypothecatione bonorum non fit, Beſoldus *in Theſauro practico, lit. M. nu.* 61. clauſula mit verpfändigung aller meiner Haab und Güter / at verò in caſu, ubi pro & contra, actio cum exceptionibus diſcutitur, non poterit dici Judicium executivum, ſed ordinarium, in quo interpoſita appellatio operaretur utrumque effectum tam devolutivum quàm ſuſpenſivum Gratian. *lib.* 1. *diſcept. forenſ. c.* 41. *num.* 8. ſecus ſi maneamus in terminis executivis, quemadmodum & ſententia proviſionalis ſtatim executioni demandanda venit Wameſ. *d. conſ.* 39. *num.* 26. neque enim ſententia proviſionalis præjudicat cauſæ principali juxta Coſtal. & DD. communiter, confer tradita per Card. Tuſch. *lit. S.* ſtatutum circa executionem inſtrumentorum, quando habeat locum vel non *concl.* 532. junctis traditis per Beſoldum *in Theſ. practico lit. L. verb.* liquidierte Schuldt / & ibi quæ exceptiones non cenſeantur rejectæ.

Ego cum aliquando vigore inſtrumenti publici pro mandato ſine clauſula de ſolvendo annuas penſiones in Camera ſupplicarem, illud ipſum verò non decerneretur, cum Advocatis & Procuratoribus locutus quæſivi quid eſſet cauſæ denegationis, & audivi eorum judicium in eo conſiſtere, quod non ſatis prægnantes clauſulæ executivæ in ipſo inſtrumento reperirentur, ſed poſtmodũ vidi Schvvanman. *obſ. Cam.* 130. docentem, quod ſi obligatio, vel inſtrumentum obligationis non expreſsè punctum executionis, ſed alias generales & prægnantes clauſulas contineat, tunc mandatum cum clauſula non in perſonam, ſed tantum in 7.

rem

rem & bona hypothecata decernendum ſit, & hoc ipſum extenditur *obſ.* 132. etiamſi inſtrumento obligationis juramentum inſertum foret, quod tamen ſummoperè apud DD. controverſum reperitur in Cothman. *vol 1. reſp.* 18. *n.* 38; *& ſeq.* rurſus Schvvan. *obſ.* 134. tradit, quando & contra quos mandata ſine clauſula decernenda, & quomodo contra ea excipiendum ſit, & *obſ.* 117. *& ſeq.* quomodo paritio fieri debeat vide ibi.

8. Enimverò, quia inſtrumenta publica prædicto modo non exequi, ſed exceptiones ob moras in longiorem diſputationem trahi, quotidie experimur, atque exindè lites, easque immortales, cum maximo partium detrimento & Juſtitiæ violatione, (tam enim apparentes obmoventur exceptiones, quæ Judicem, ſi de jure veræ & incontinenti probabiles forent, utique moverent) inprimis putarem attendi ſaltem poſſe imò debere exceptiones, quibus negatur eſſe inſtrumentum per not. Menoch. *Remed.* 3. *adipiſc. poſſ. numer.* 164. *& ſeqq.* proinde requiſita inſtrumenti notari debent relata per DD. apud Gail. *2. obſ.* 13. *in fin.* & in Conſtit. Imperii zu Cölln *de Anno* 1512. ſecundò admitterem exceptiones ex ipſo inſtrumento provenientes, nam ſicuti ex inſtrumento provenit actio, ſic & exceptio, & uti illa eſt guarentigiata, ſic & hæc, Munnoz *de Ratiocinijs cap.* 38. *num.* 11. quod in tantum procedit, ut & in caſu ſtatuti prohibentis objici exceptiones, adhuc poſſint opponi exceptiones quæ ex facie inſtrumenti apparent Seraphin *de privil. juram. pr.* 31. *nu.* 70. ſic etiam nullitas ex iiſdem actis apparens impedit executionem Carocius *de except. contra præjud. ſent. except.* 47. *num.* 50. vide ibi declaratum *& in ſeqq.* quòd tres oriuntur pro inſtrumento publico præſumptiones: quod ſit verum, ſolemne, & probatio probata, quòdque, caſus inſtrumenti dicatur caſus legis, quod rurſus ibi declarat, ſic & Maſcard. *de probat. concl.* 1110. *num.* 13. docet ſententiæ & inſtrumenti executionem impediri per exceptionem nullitatis ex actis relucentis, ita & correſpectiva hinc inde diſpoſita admitterem, ut ſi fortè Reus excipiat Actorem non adimpleviſſe, qualis exceptio etiam poſt ſententiam in executione opponi poteſt Gail. *2. obſ.* 17. ubi & Græveus plures DD. allegat Borellus *in ſumm deciſion. lib.* 1. *tit.* 48. *num.* 104. *ubi & in ſeqq.* declarat exceptionem rei non traditæ eum non poſſe opponere, qui ſciebat rem eſſe locatam, & *numer.* 97. *& ſeqq.* de exceptione non facti implementi, ampliat procedere, etiamſi obligatio eſſet jurata, & defectus in uno nummo, declarat illa, videlicet ſi opponitur ex eodem contractu, ſecus verò eſt ſi agitur ex diverſo contractu, ſecundò limitat locum non habere, ſi antequam opponeretur exceptio, fieret implementum, ſecùs ſi fieret cæpto jam judicio, vel oppoſita exceptione, ibi præter alios allegat Ceph. *conſ.* 586. *vol.* 4. adde Gratian. *tom.* 2. *diſcept. forenſ. cap.* 246 *ubi num.* 12. *& ſeqq.* quòd exceptio non implementi adeò attendatur, ut nec impedimentum, quod quis non impleverit, non excuſet, ſed ipſum implementum per liquidiſſimas probationes demonſtrari debeat, imò juxta Farinac. *p. 2. deciſ.* 686. *num.* 2. ſi exceptio non implementi turbida ſit vel requirat altiorem indaginem, non impeditur executio inſtrumenti, vidi tamen quandoque appellatum fuiſſe à mandata executione quaſi exceptio, quæ non admittitur contra gravamen, admittatur contra executionem gravaminis Marc. Anton. de Amat, *deciſ. Florent.* 58. *nu.* 9. Interim pro-

propter præfatum edictum Juliacenſe & illis ſimilia ſuperius adducta jura, vix eſt quod judex retardare debeat executionem. Tertiò experimur quotidie in praxi quædam etiam in hac materia opponi, quæ opponuntur quoque in caſu ſtatuti nullas exceptiones admittentis, de quo vide Franciſcum Milanenſ. *lib.* 2. *deciſ.* 1. *&* 2. *&* 8. ubi notabilia, item Cardin. Tuſch. *litt. S. concl.* 525. Zanger. *de except. p.* 3. *cap.* 24. *nu.* 54. *& ſeq.* & Caror. *d. except.* 47. & rurſus Milanenſ. in hac materia oppoſitionis contra inſtrumenta *lib.* 1. *deciſ.* 3. *&* 12. *&* 14. ibi quædam reperiuntur exceptiones, & apud Meiſner. *tom.* 1. *deciſ. Camp. Imp.* 27. *n.* 912. *& deciſ.* 28. *& tom.* 3. *deciſ.* 14. *num.* 53. ſed quia materia nimis lata eſt, ideò me brevitatis cauſa remitto ad Berlich. *pract. concl. p.* 1. *cap.* 80. *num.* 56. *& plurimis ſeq.* ex quibus cauſis detur vel impediatur parata executio, item *concl.* 64. *de except.* quæ opponi poſſint ad impediendam paratam executionem *Conſult. Saxon. par.* 3. *quæſt.* 24. ubi multæ exceptiones quæ hujuſmodi inſtrumentis opponi poſſunt, adde Card. Tuſch. *lit. S.* Statutum circa exceptionem non habet locum multis caſibus *concl.* 525. Tepatum *in Compendio deciſ. tit.* 151. *cap.* 11. quæ exceptio admittatur vel excludatur, & Borell, *in Summa deciſ. lib.* 2. *tit.* 32. & de debitis liquidis recognitis & liquidandis Gratian. *tom.* 1. *diſcept. forenſ. cap.* 183.

9\. Porrò quotidie quoque in praxi allegari audimus liquidum non eſſe, quod requirit probationem vel interpretationem extrinſecam, Schrad. *de feud. p.* 2. *quarta p prin. ſect.* 11. *num.* 61. ſed illud demum liquidum exiſtimari, quod quacunque exceptione oppoſita tergiverſari nequit Carol. de Graſſis *de except. ad mater. ſtatuti, except.* 36. *num.* 12. Cavalc. *p.* 1. *deciſ.* 46. *nu.* 19. ubi ſubdit præſumptionem pro inſtrumento, quod verum ſit, procedere, quando nihil ei opponi poteſt, aut nullas patitur exceptiones, aliàs ſecus Martinus Monter à Cueva *deciſ. Regni Arragon.* 30. *num.* 2. & generaliter inſtrumenta non inducere evidenter probationem, quando aliquid allegatur, per quod aliqualiter offuſcentur, reſpondit Burſat. *conſil.* 343 *num.* 9. *& ſeq vol.* 4. Maſcard. *de probat concl.* 1106. *num.* 26. videatur omninò Farinac. *in praxi crimin. lib.* 1. *quæſt.* 21. quemadmodum & de litterariis obligationibus, multas notabiles definitiones tradit Karbzovius *p.* 1. *Conſt. Saxon.* 17. & de multis exceptionibus, quæ opponi poſſunt vide eudem *d. p.* 1. *conſt.* 8. ubi paſſim & *conſt.* 6. quidquid ſit, ego pro hoc præſertim tempore, quo lites immortales fiunt, ſaltem proviſionaliter & regulariter inſtrumenta guarentigiata realiter exequenda fore exiſtimarem, etiam de jure, quo non reperiuntur tot nec tam annoſæ inſtantiæ, alii aliter dicant, uti & Gratianus *lib.* 1. *diſcept. forenſ cap.* 146. *num.* 42. *& ſeq.* tradit, quòd inſtrumenta de jure non habeant paratam executionem, DD. pro & contra allegat Borellus *in ſumm. deciſ. lib.* 1. *tit. de inſtantia cauſarum* 64. *num.* 9. *& ſeqq.* an in executivis & inſtrumentis guarentigiatis detur inſtantia *lib.* 2. *tit.* 18. latiſſimè de fide & effectu inſtrumentorum, ubi & diſtinctè de teſtibus inſtrumento contradicentibus an id reprobent, de quo & Tepatus *in Compend. deciſ. tit.* 221. & Farinac. *de falſit. & ſimul. quæſt.* 158. latè quoque Maſcard. *de probat. concl.* 919. quemadmodum modo eſt in facto, quòd teſtes dicant aliter à Notario ſcriptum quàm actum, de quo vide Guid. Pap. *deciſ.* 540. & quid ſi Notarius jam mortuus ſit

Digitized by Google

ſit, Boër. *deciſ.* 116. & paſſim DD. & copiosè allegatos apud Borell. *d. tit.* 18 *ſummatim.* doleo & illos nimis hodie audiri qui ſuſpenſa interim inſtrumentorum vel confeſſatæ obligationis executione, verbotenus ſe in continenti exceptionem probaturos offerunt, uti ita ſolutionem Judiciorum tricis in infinitum protrahant, cum tamen exceptiones de ſui natura requirant altiorem indaginem, quia in earum cognitione venit ſubtilitas Aret. *in* §. *in bona fidei inſtit. de except.* Benintend. *deciſ.* 77 *num.* 14 ubi quòd reus non debeat admitti, qui verbo incontinenti probare ſe offert, ſiquidem verba non ſufficiunt ubi facto opus eſt.

CAPUT XI.

Ad Lites abbreviandum Exceptiones Litis finitæ in initio Proceſſus obmotas, meritò attendendas, & altiorem indaginem requirentes, vel in continenti non probabiles, reſervandas eſſe, & quæ tales ſint, & reſervari poſſint & debeant.

1. NOtandum quod exceptiones litis finitæ ſint exceptio tranſactionis, juramenti, præſcriptionis & judicati *cap* 1. *de litis conteſtat. in* 6. & quod illæ dupliciter poſſint proponi: Primo modo ad Proceſſum, ut ſi Reus conventus excipiat de tranſactione, præſcriptione, re judicata & quod juratum ſit, ac ideo Actorem ſine actione agere dicat, & hic petat agentem repelli vel actionem ei denegari, ſecundo caſu proponitur ad merita cauſæ, dum litem conteſtatur petitque actorem condemnari, quia ſine actione agit, quia tranſegit, juravit, vel rem judicatam habet Zaſius *in l. ait Prætor, num.* 9. & *ſeqq. ff. de jurejurand.* ubi tamen ipſe fatetur ſibi probanti actionem non competere litis conteſtationem injunctam fuiſſe, quo caſu exceptiones prædictæ, aliæque peremptoriæ ad proceſſum obmotæ, & tacitè vel expreſsè rejectæ, poſſunt iterum opponi ad merita cauſæ, quia Reus illas non ſimpliciter tanquam peremptoriè ad merita cauſæ, ſed tanquam præambulas impedientes litis ingreſſum propoſuit, & ita quotidie videmus practicari, ſicuti & in Saxonia obſervari teſtatur Colerus *de proceſſ. execut. part.* 4. *cap.* 1. *numer.* 190. quod per objectum actionis rei judicatæ, tranſactionis vel aliter finitæ, de quibus non habetur prompta nec de præſenti probatio, non impediatur litis conteſtatio, ſed injungatur, imò & tunc exceptiones relatæ *in cap.* 1. *de litis conteſtat. in* 6. (ubi Franc. *numer.* 18. & *ſequentib.* quadraginta quinque fallentias iſtius capitis enumerat) ad merita cauſæ reſervantur, ſicuti & aliæ peremptoriæ, vide ibi in præceden. de exceptionibus prædictis & peremptoriis, ſi ſint in continenti liquidabiles, & de diſtinctione inter exceptiones notorias & requirentes altiorem indaginem plenè de materia, rurſus Colerus *d. part.* 4. *cap.* 2. latè tradit quid dicatur fieri in continenti & quomodo illa ita liquidari dicantur, juncta noſtra Reformatione *titul.* 26. in termino reconventionis liquidandæ; Ego quandoque ad tollendam omnem difficultatem exceptiones hujuſmodi, decreto litis conteſtationem injungente, reſervatas vidi, & probat Maſtrillus *deciſ.* 149. *numer.* 33. & *ſeqq.* quòd exceptio oppoſita ad impediendum litem rejecta poſſit opponi ad merita cauſæ, unde videtur quòd præfata expreſſa reſervatio ſerviat de vento, niſi fortè cauſa tollendi dubium expreſſa fiat reſervatio, ſed vide Wameſium *cent.* 1. *conſ* 69 *in fin.* agens de rejectione exceptionis, quòd illa iterum ad merita

Digitized by Google

rita opponi poſſit, dicit ita intelligi debere, quòd Judex procedendo ad ulteriora, exceptiones Judicii impeditivas ſolum rejicere cenſeatur Meiſner. *tom. 3. deciſ. Cam. Imp. 19. num.1.* de effectu reſervationis exceptionum vide Hyppolit. de Marſil. *ſing. 696.* & de ſententia Juris reſervatoria Munnoz. *de ratiocinis cap. 41. num. 4* de reſervatione exceptionum cum definitiva, quæ poſſint & debeant reſervari Gratianus *lib.1. diſcept. forenſ. cap.* 170. ibi & quando reſervatis exceptionibus appellari poſſit vel non, pro & contra rationes apud Gilmannum *tom. 4. Symphor. p.1. voto 28. num. 21 & ſeq.* de quo & diſtinctè Felin. *in cap. except. num. 24 de except.* aliàs tradit Alex. *lib.6. conſ. 182. nu. 5.* quòd Judex non poſſit reſervare exceptiones declinatorias poſt litem conteſtatam, & *num. 3. & 4.* quod reſervatio peremptoriarum in ſententia non valeat, quodque ſententia ſuper peremptoriis habeat vim definitivæ, unde fit quod Judex ad ulteriora procedendo tacitè ſe competentem declaret, quo caſu appellari debet, alias tenet judicium & valet proceſſus. Meiſner. *tom.2. lib.2. deciſ.1. num 92.* Wameſ. *cent.1. conſ. 40. nu. 2* Gratian. *tom.1. deciſ. forenſ. c. 76.* latè Ant. Gabriel *in commun. concluſ. titul. de except. concluſ.1. ibi & concluſ. 2.* an exceptio in uno judicio principaliter deducta & rejecta, poſſit in alio judicio contra eandem perſonam per modum actionis deduci, de quo vide Bartolum *in l. qui Romæ, §. duo fratres, ff. de verb. oblig.* & exemplificat Mindanus *de interdictis cap. 24. num. 41. & ſequent. & 79.* quomodo quid tam agendo quàm excipiendo peti poſſit, de quo in puncto ſpolii, Maranta *in ſpecul. p 6. de judicio conventionali & recon. numer. 50.* & in cauſa conductionis, Wameſius *cent. 1. conſ. 88. num. 21.* tradit, quando reductio tam activè, quàm paſſivè deduci poſſit, de modo proponendi exceptiones peremptorias agit Schwanman. *lib.1. de proceſſ. cap. 59.* vide omninò Pacianum *de probat. lib.1 cap. 58. num. 31 & 41. & ſeqq.*

Quid igitur ſi vigore tranſactionis &c. 2.
conventus ſit verſutus, habens procuratores, qui libenter hodie lites fovent, ut dicit Zaſius *in d. l. ait Prætor, n. 9.* ut cum Oweno optantum foret:

Tanta eſt in vobis utinam lis eſſet amoris
Quantus in hoc lacero tempore litis amor.

Excipiens talia, per quæ tranſactio dubia reddatur? ego hoc caſu proviſionaliter illum condemnandum putarem, cum non ſufficiat excipere, ſed etiam excepta probari debeant, neque enim negatio hoc ipſum, quod à parte rei liquidum eſt, vel ut tale probatur, dubium reddere poteſt per tradita ſuperius *par.1. de Dubiis cap. 3.* unde Reos proviſionaliter ſaltem ad diſpoſitionem judicialiter faciendam per decreta judicialia, condemnatos ſæpius vidi.

Si verò Judex hæſitet, oportet advertere 3
an exceptiones obmotæ ſint litis remoratoriæ, vel incontinenti probabiles, ſiquidem priori caſu, cum partes ad Judicium ordinarium provocant, & potius litigare quàm ſolvere volunt, notandum eſt, quod Judex etiam inferior calumnioſè litigare volentem poſſit ex officio repellere, *Gloſſ. approbata in l qui cum major. §. ſi patris ff. de bonis libert.* textus *in l. ult. in fin. Cod. ut nemo privat.* Jaſon. *in Rubr. ibidem num. 2.* Maranta *in ſpec. par. 6. de inquiſitione num. 199.* idem obtinet in Reo, ſi appareat eum differendæ litis tantum cauſa calumnioſas opponere exceptiones Innocen. *in c.1. de offic. v.c.* Bald. *in l.1. Cod. de ſent. quæ ſine certa quantit.* &

hoc

Digitized by Google

hoc procedit non ſolum quando conſtat exceptiones, quæ proponuntur, eſſe calumnioſas, ſed etiam quando vehemens calumniæ ſuſpicio ſubeſt, tunc enim Judex eas ex officio rejicere, & ad executionem procedere poteſt, uti à DD. communiter concluditur, & Jaſon. *in l. ſi ſe obtulit, §. condem. ff. de re jud. numer.* 10. Abbas *in cap. poſt elect. num.* 13. *de conceſſ. prabend* ibi pulchram ponit practicam, ſcilicet quando Judex præſumit exceptionem aliquam tantum differendæ executionis cauſa objici, quòd debeat pronunciare ad executionem procedendum eſſe reſervata Reo poteſtate id, quod ſolvit, via actiónis repetendi, unde quoque Felin. *in cap. de cætero col.* 4. *de ſentent. & re jud.* tradit, quòd licet Judex ex ſtatuto teneatur pronunciare ſecundùm conſilium ſapientis, ſi tamen illud per calumniam peti animadvertat, poſſit illud denegare, ita & juſtitiam & audientiam aliquando denegat Judex, Alex. *ad Bart. in l. prolatam. Cod. de ſent. & interlocut.* ita ut ſi quæ exceptiones calumnioſæ forent receptæ, ut proponitur apud Zaſium *in l. à Divo Pio, §. ſed ſi emptor, ff. de re judic.* Judex eaſdem ex officio rejicere debeat *l. 2 Cod. de falſis. l. poſt rem. ff. de tranſact.* multa ſimilia congerit Hypol. de Marſil. *in praxi crimin. §. oportere, num. 76. & ſeqq.* & pulchrè Alexan. *lib. 1. conſ. 66. num.* 5. quod Judex non ſolum agentem calumnioſè poteſt non audire imò tranſire, ſed etiam tunc quando exceptio eſt efficax & juſta, & Judex vehementer opinatur, eſſe factum cauſæ morandæ litis, poterit illum rejicere, & in judicio ſummario ex levi, in judicio autem ordinario ex vehementi præſumptione, quodque Judex præſumatur motus ex cauſa repellere exceptionem, vide DD. ibi in cauſis miſerabilium perſonarum, idem Alex. *lib. 1. conſ.* 121. *n.* 5. priora declar. Contard. *in l. diffamari, c. 4. nu.* 140.

4. Ex prædictis autem colligitur, quod non potuerit defendi illa ſententia, qua injungebatur ſolutio, reſervatâ rationum liquidatione præpoſterè propoſito effectu cauſæ Wameſ. *cent. 1. conſ. 76. ſub n.* 32. cum imò exceptio liquidationis etiam opponi poſſit inſtrumento publico per tradita à Borel. *d. tit. 48 n.* 138. nihilominus videmus ſi quid iſtorum caveatur vel ſolutio injungatur, protinus appellari, & per appellationem cum maxima jactura partis victricis ſententiam ſuſpendi, quando in uno condemnatus, illud quod liquidum eſt, non ſolvit appellans, qui tamen in liquidis deberet exequi, niſi fortè uterque appellaſſet, vel poſtæ eſſent connexæ, de quo diſtinctè Boër. *deciſ.* 73. & hoc ita declarabam in caſu ubi inſtrumento publico objiciebatur exceptio uſurariæ pravitatis, ex hoc fundata, quod contra conſtitutionem Imperii ſex de centum petita & ſtipulata fuerint, nam licet hic contractus juxta Conſtitutiones Imperii dicatur uſurarius, tamen non debuit ſuſpendi ſolutio liquidi, ſed potius utile ab inutili ſeparari, ut in ſimili ſuper liquido pronũciatur, & ſuper illiquido ulterior probatio injungitur apud Gail. *1. obſ* 64. niſi fortè contractus abſolutè & in omnibus dicatur uſurarius, quia tunc per talem exceptionem, ſi veriſimilis eſt, impediri executionem inſtrumenti guarentigiati dicit Gratianus *tom. 2. deciſ. forenſ. cap.* 118. *num.* 48. poſteriori verò caſu, qui ſymboliſat cum priori, Judex diligenter advertere debet, an obmotæ exceptiones requirant altiorem indaginem, prout ſunt exceptiones per teſtes, & inſtrumenta probandæ Menoch. *de arbitr. lib. 2. caſu* 12. Meiſner. *tom. 3. deciſ. Cam. Imper.* 13. *numer.* 332. & ita dicit Colerus *cap. 1.*

numer. 116. quod exceptiones altiorem indaginem requirentes, hoc eſt liquidationem per vivæ vocis teſtimonia, in ſummario executionis judicio repellantur, & *cap. ſequent. 2. per tot.* de exceptionibus incontinenti probabilibus agit, & plurimos DD. allegat Borellus *in ſumma deciſ. lib. 2. cap. 32. num.* 106. quod ſtatutum rejiciens omnes exceptiones, non cenſeatur rejicere, quæ in promptu & in continenti apparent & demonſtrantur, & aliqua in Karpzovio *part. 1. Conſtitut. Saxon. 8. def. & ſeqq.* quæ exceptiones impediant executionem inſtrumenti guarentigiati, quæ dicantur in continenti liquidabiles, & quomodo quid non dicatur in continenti probari Meiſnerus *tom. 3. deciſ.* 13. *num.* 94. *& ſeq.* adde Menoch. *rem. 1. recup. poſſ. numer.* 252. *& ſeqq.* de dictionibus protinus, ilico, in continenti, & quid dicatur taliter probari, ibi & de regula, hodie conſtat, hodie agatur, hodie decidatur.

5. Altera exceptio traditur à Farinacio *part. 1. deciſ.* 526. *numer.* 12. Afflict. *deciſ.* 63. ſi mea intentio, exceptio in continenti (in continenti quid fieri dicatur vide Zaſium *in l. ſi ſe non obtulit. § ſi quis condemnatus num.* 5. *ff. de re jud.*) probata, ſed ex tua replicatione aliquid diſcutiendum venit, hoc non facit, quòd exceptio debet rejici tanquam habens altiorem indaginem, ſed reprobatur per Surdum *lib. 2. conſ.* 252. *numer.* 16. *& ſeq.* nam ut probatio non dicatur prompta ſeu in continenti probata non refert, an dubietas inſurgat ex probatione allegantis, vel potius ex replicatione adverſarii, & hoc extendit ad inſtrumentum cui aliquod opponitur, poſſet tamen declarari, ſi ex facie inſtrumenti aliquo modo appareret vel probabiliter dubium deduci poſſet, vel ex eodem fonte proveniret, Borellus *dict. titul.* 48. *nu.* 32. ibi Doctores & Surdus, quòd confeſſio judicialis non inducat notorium, quando effuſcatur ex aliqua cauſa, & per totum quando exceptio dicatur requirere altiorem indaginem, quod & tunc fieri dicitur quando continet ſolum dubium Juris, vide latè Borell. *dict. titul.* 48. *numer.* 107. *& multis ſequentib.* ubi ponit regulam, quod exceptio requirens altiorem indaginem non admittatur, ſed ad merita reſervetur, nec executionem impediat, quod procedit quoque in poſſeſſorio, ſi habeat difficultatem; illa autem exceptio dicitur habere altiorem indaginem, quæ non poteſt in continenti probari vel brevi liquidari, in continenti autem dicitur probari exceptio; 1. quæ ex publico, 2. quæ infra triduum probatur; 3. ſi abſque aliquo termino incontinenti probatur; 4. ſi apparet ex proceſſu & actis; & denique quod verius eſt, remittitur arbitrio Judicis, quando quid in continenti dicatur probare Menoch. *caſ.* 17. & alii quos ibi allegat & Borell. *lib. 2. tit.* 32. *nu.* 78. *& ſeqq.* quæ dicantur incontinenti probari vel altiorem indaginem requirere & DD. utrobique allegat, Cavalc. *p. 2. deciſ.* 28. *nu.* 11. *&* 12. quod alia ex cauſa executiva, alia reconventionis, quæ ſi non poſſit terminari eadem inſtantia non differtur executio, ſed reconventio dicitur habere altiorem indaginem.

Enimverò quia & in foro nova ſuboritur controverſia, an & quid dicatur habere altiorem indaginem, quæ quæſtiones ſæpè ultra tempus inſtantiæ à lege definitum diſputantur & non deciduntur, ſed deciſionarios allegat Tepatus *in Compendio deciſ. tit.* 278. *cap. 9. verſ.* omnes exceptiones dicuntur requirere altiorem indaginem, præter illas, quæ reſultant ex actis, dic propter præfatas altercationes, ſeu hodiernas diſputationes, 6.

præ-

præter illas, quæ apparent ex ipſo Inſtrumento ad effectum ſaltem impediendi ejuſdem executionem, nam ſi legislator hodie conſuleretur ſuper obligationum & inſtrumentorum executione, nullatenus dubito quin reſervatis hujuſmodi altercationibus reſponderet inſtrumenta & obligationes regulariter ſub præfata cautela exequenda, vel ſaltem promiſſa in obligatione, in judicio deponenda, & propter infinitatem litium ejus contrarium vix ac ne vix quidem practicandum eſſe, ne Reo detur aliud remedium, quàm ut ſolvat, & poſtea repetat, ſi habuerit juſtam excipiendi cauſam, convertendo ſcilicet exceptionem in actionem, uti de exceptionib. vivæ vocis teſtimoniis probandis, quod non impediant executionem, ſed reſervari debeant, docet Zangerus *de except.* 3. *cap.* 26 *num.* 116. *& ſeq.* prius tamen declarari poteſt, ſi fortè Judex ex cauſis moventibus juxta locorum, temporum, perſonarum, & obligationum circumſtantias aliud expedire, vel d. inſtrumentum exequi non debere judicet, prius tamen permaxime hodierno tempore æquitati conſentaneum eſſe exiſtimo, quamvis ſi juxta tempus à Jure præfinitum cauſæ terminarentur, ſatis quoque æquum putem exceptiones etiam privilegiatas ad proceſſum oppoſitas non audiri, ſi altiorem requirant indaginem, ſed tantum in vim peremptoriæ opponendas fore, tamen ſi omnia manifeſta ſint, non ſolùm illas, ſed & alias exceptiones peremptorias, per quas ſuſtinetur actiones ipſo Jure non competere, ad proceſſum opponi poſſe non dubitem, prout ſub hac diſtinctione an apertæ ſint, an altiorem indaginem requirant, uſus forenſis illas admittit juxta Additionatorem ad Dauth. *de teſtam. num.* 141. prout quandoque vidi exceptiones peremptorias ita propoſitas, ſed tamen in eventum litem quoque conteſtatam fuiſſe: Alioquin quæ exceptiones adhoc proponi poſſint ſtante ſtatuto excludente ad interim exceptiones, tradit Riccius *part.* 2. *collect.* 464. quæ non poſſunt, *p.* 4. *collect.* 958. de quo latius Carolus de Graſſis *in tract. de except. non rejectis per ſtatutum*, & aliqua in Vantio *de nullitate, tit. quis poſſit dicere de nullit.* Menoch. *lib.* 2. *præſ.* 48.

CAPUT XII.

Ad abbreviandas lites multa hic relata, lite pendente fieri & exequi poſſe, & quando lis pendere dicatur.

PRæmitto quod exceptio litis pendentiæ ſymboliſet cum exceptione rei judicatæ, & iiſdem ferè regulis inſiſtant, ideoque ubi non poteſt objici novæ liti exceptio rei judicatæ, ſic nec poteſt objici exceptio litis pendentiæ Wameſ. *tom.* 1. *conſ.* 142. *num.* 1. Ant. Fab. *in Cod. ut lite pendente, def.* 8. ubi cui judicio non obeſt ſententia, ei nec litis pendentia obeſt. Plura autem requiruntur ad hoc, ut obſtet exceptio rei judicatæ, de qua *l. cum quæritur, & ſeqq.* ibi DD. *ff. de except. rei jud.* ſicut & notabilis eſt deciſio in materia litigioſi, quando non obſtet, & quod poſſeſſio vitio litigioſi affecta transferatur, quodque lite mota ſuper poſſeſſione, res non dicatur litigioſa, in Benintent. *deciſ.* 48. latè diſputatur per Cothman. *vol.* 3. *reſp.* 3. an libellus Principi oblatus, item an ſola citatio faciat litis pendentiam, quod ipſum ſæpe controvertitur in locis, ubi plures Juriſdictiones diverſæ ſunt apud diverſos Dominos, quibus addo Zaſ. *lib.* 1. *conſil.* 10. *num.* 72. quod lis non dicatur pendere, niſi lite conteſtata, Judicii autem initium duplex dicitur, ſed quando illud dicatur in- 1.

Digitized by Google

choari ſub diſtinctione, reſolvit Lucas de Penna *in l. hac lege*, *num* 4. *&* 5. *C. de proxim. Sacr. Scrin.* & quod judicium propriè dicatur à litis conſtitutione incipere, docet quoque Gail. 1. *obſ.* 37. *& ſeqq.* quem vide, quia illata ibi in praxi quotidiana ſunt, adeò ut ſecundùm Zaſium *in l. cum fundus, num.* 5. *&* 6. *ff de rebus cred.* citatio, citationis reproductio, exceptio contra Judicem, & ſimilia, in his non dicatur judicium acceptum, ſed præparatum, hinc citationem actionum inſtituendarum principium, non autem judicii initium dicit Textus *in* § *fin. inſtitut. de pœnis temer. litigant.*

2. Porrò ut litis pendentia inducatur, quæ neceſſaria ſint, inter alios docet Mynſing. 4. *obſerv.* 26. Cothman. *volum.* 3. *de reſp.* 3. latè Lancellot. *de Attentat. lite pendente*, adde Guid. Pap. *deciſ.* 337. *&* 488. Zanger *de except. part* 2. *cap.* 13 ibi & an per capturam inducatur litis pendentia & effectus litis pendentiæ apud Ricc. *part.* 1. *collect.* 139. adde Maſcard. & alios DD.

3. Præterea notandum eſt, quod per citationem, ſequeſtrum, & capturam nullam, nulla inducatur litis pendentia, Magon. *deciſ. Florent.* 31. unde Cavalc. *part.* 2. *deciſ.* 28. *num.* 41. dicit, ad hoc, ut per citationem inducatur præventio (quæ per ſolam citationem inducitur, juxta Gail. ſuperius allegatum, non verò litis pendentia, quamvis ad commodum & effectum citationis lis pendere dici poſſet, ad hoc autem, ut citatio inducat litis pendentiam, requiri docet Caval. *p.* 3. *deciſ.* 10. *nu.* 64. 1. ut ſit decreta à Judice competente, 2. ut ſit executa, 3. facta perſonæ ad domum vel perſonaliter, ſi non latitet, aut per edictum perſonæ incertæ, niſi conſuetudinis ſit, ut per edictum citentur perſonæ certæ, uti memini aliquoties hic factum, ſed tamen quid in caſu conſuetudinis fieri debeat, tradit Cavalc. *ibi*, ſic & quoad alios effectus per citationem litis pendentiam induci teſtatur Gail. 2 *obſ.* 24. *num.* 16. *& ſeqq* ubi & ſex requiſita neceſſaria eſſe dicit ad hoc, ut per citationem inducatur litis pendentia) requiritur ut legitimè & validè fiat, non in die feriata, aliàs poterit ſecundus in cauſa procedere, & alteri inhibere, & ita vidi procedi per ſecundum Judicem, quando quis à primo nulliter vel etiam ab incompetenti citatus erat, de præventione ſupra de Juriſdictione dictum fuit, hic agitur de litis pendentia, quæ quando pendere dicatur, latè quoque agit Barboſ. *in c. cum lite*, ut lite pendente nihil innovetur in Clementinis.

Ex prædictis infertur, quod in caſibus, 4.
quibus lis nondum pendet, vel introducta eſt, locum non habeat, *l. ubi acceptum de jud* vide tamen hujus legis ampliationes & limitationes, in Ant. Gab. *in communib. concl. tit. de jud. concl.* 1. & omninò Marcell. Calam *de modo articulandi & prob. gl* 1. §. 1. *n.* 27. *& ſeq.* ubi pulchra infert, undecim limitationes refert Barboſ. *tr. Axiom. Iuris uſufreq. ax.* 132. *n.* 2. ubi dicit *acceptum* non procedere: 1. in contumaciam, 2. ubi prior Judex negligens eſſet, 3. ſi non poteſt accipere complementum juſtitiæ à primo, 4. ſi ſupervenit urgens neceſſitas, unde hoc tempore belli non obſtante præventione in puncto competentiæ pronunciavi, ubi in judicio prævento nec Judex, nec Scabini reſidebant, 5. ſi ex privilegio poſſit declinari, 6 in delegatis cum clauſula, ſi non omnes, 7. in crimine hæreſis, 8. ſi actum eſſet coram arbitro, quia poterit agi coram ordinario ſoluta pœna, 9. in judicio executivo, 10. ſi primum judicium

Digitized by Google

cium eſt nullum,& tale, per quod non poſſit procedi ad definitivam,11. ſi per appellationem, recuſationem, vel ſuperioris revocationem aliud fieri contingat, vide & Cardin. Tuſch. *lit. J concl.* 487 *num.* 18. *& ſeqq.* Jaſon *in l. nulli, num. 6. & ſeqq. Cod. de Judic.* limitatur item prædicta l. quoad miſerabiles perſonas, Theſaur. *deciſ.* 177. junctis traditis per Scacciam *de appellat. q. 7. nu.* 123. *& ſeqq.* ubi probat quod hæ perſonæ etiam in prima inſtantia poſſint adire Principem omiſſo medio ordinario, ubi multis modis ampliatur & limitatur.

5. Interim primò notanda eſt deciſio apud Gratian *lib. 1. diſcept. forenſ. cap.* 113. *num.* 28. *& ſeqq.* quod penſionarius manutenendus ſit, pendente nullitate penſionis, & injuſtitia poſſeſſionis, neque requiritur tituli probatio, ampliatur procedere, etiamſi cenſus prætendatur ſolutus, quid ſi verò æquum putetur, ut recipiens penſionem caveat, vide *in ſequentib.* declaratum, ubi præter declarationes relatas, invenìens unam ſupra de Genere, *cap.* 4. & ita juxta principalem doctrinam quandoque pronunciavi, an autem cenſus perpetuus aut redimibilis in pecunia numerata & forma probanti, probetur & præſumatur conſtitutus ex eo, quod quis ſolverit reditus ei correſpondentes creditori, item an hæc præſumptio ſufficiat in poſſeſſione & proprietate, latè diſcutitur apud Flores Diez *practic. quæſt.* 2. *& q.* 23 egregiè tractat, utrum excurſu longi temporis præſumatur titulus aut ſolennitas in actu requiſito, ad quem brevitatis cauſa ſit relatio.

6. Hinc belliſſimè docet Maurit. *tract. de reſtitut. in integrum cap.* 423. *num.* 5. quod cenſum ſibi debitum exigens etiam lite & appellatione pendente non dicatur innovare, adde præter Farinacium *part.* 2. *deciſ.* 666. *num.* 1. Lancellot. *de attentatis reſtit. in integr. pendent. numer.* 145. *& ſequentib. & cap. præcedent. num.* 159. ibi & ſolutio ſub prætextu nullitatis quaſi ex errore facta differri non debet, confer tradita per Gail. 2. *obſerv.* 75. & quod lite pendente danda ſit manutenentia, Gratianus *diſcept. forenſ. cap.* 569. *& cap.* 488. *num.* 8. *&* 9. dicit, quod cenſus invalidus cenſeatur approbatus per ſolutionem fructuum, & lite pendente ſuper ſolito gravamine exactoris, debitor non cogitur ad integram ſolutionem, ſed tantum juxta ſolitum Klock *de contribut. cap.* 18. *num.* 85. *& ſeqq.* adde tradita *inferiùs verſ. quarto.*

Eodem modo termino ad conficiendum inventarium pendente, hæres non poteſt à creditoribus vel legatariis conveniri, *l. fin.* §. *donec de jure deliber.* ſed tamen ut hoc fieri poſſit, quid probandum, vide Marcell. Calam *de modo articul. & probandi gloſſ. unic. num* 1012. *& ſeqq.* ubi præter alios allegat quoque Duen. *Regul.* 267.

Secunda quoque notabilis eſt deciſio ejuſdem Gratiani *lib.* 1. *cap.* 118. 40. *& ſeqq.* 7.
cum, ut ſupra dictum fuit, in executivis locum non habeat exceptio litis pendentiæ, poteſt creditor, qui ratione judicati ſolvendi Titium alii convenit, in bonis hic ipſum arreſtare, prout factum ſcio, & ita pronunciatum fuit apud Mollerum *lib.* 3. *ſemeſt. cap.* 36. *num.* 2. *&* 5. vide Berlichium *part.* 1. *concluſ.* 80. *&* 81. *num.* 39. *& ſeqq.* Menoch. *remed.* 4. *adipiſcend. poſſeſſ. num.* 423. *& ſeqq. & remed.* 1. 5. *numer.* 158. *& ſeqq.* Verùm ego in cauſa aliqua planè contrarium ſuſtinui, ex quo via ordinaria ſemel electa non liceat, ad extraordinariam redire, Guido Papa. *ſing.* 609. *&* 563.

& int

& interminis allegavi Cavalc. *part.* 1. *deciſ.* 1. *num.* 15. *&* 31. idem reſolutis contrariis docet Martinus Monter. à Cueva *deciſ. Regni Arrag.* 22. *per tot.* per rationes ibi adductas, de jure verius eſſe, quod judicio ordinario coram uno Judice intentato non liceat ad executionem coram alio Judice procedere, ad cujus confirmationem faciunt tradita per Gratianum *d. cap.* 118. *num.* 49. *& ſequentib.* ubi declarat, quem omninò videas, quia ſimul docet, quod ceſſionarius poſſit petere executionem inſtrumenti non obſtante pendentia nullitatis vel uſurariæ pravitatis Borellus *in ſumma deciſionum lib.* 2. *tit.* 32. *num.* 244. *& ſequentib.* quoque tradit eſſe controverſum inter Doctores, an in materia executiva quis una via exequendi electa cogatur in illa perſeverare & perſiſtere, affirmativam autem dicit veram in executione rei judicatæ, illam in actione hypothecaria, ſed relinquit cogitandum, Putarem autem ego, niſi ratio quoad præjudicium tertii, vel quoad Judicem aditum aliud ſuadeat, æquum eſſe, ut litium anfractibus amputatis Reus cogatur ad ſolutionem, cum cauſa juſta eſt, ait Sopoh. in Electra, nihil attinet diſputare, ſed rem decet exequi, de quo tanto minus dubito, quo pluries & prægnantiores Clauſulæ Executivæ hodie inſtrumentis inſeri ſolent, qualia remedia non alternativè, ſed conjunctim in arbitrium creditoris collata ſunt, Beſoldus *in Theſauro practico, litt. S. verb.* Schuldverſchreibung/ *num.* 54. Conſimiliter docet cum Doctoribus allegatis Chriſtinæus *volum.* 5. *deciſ.* 213. *num.* 20. quod creditor, qui plures habet obligatos in ſolidum, pendente judicio contra unum poſſit adhuc alium convenire, qui *& eod. volum. deciſ.* 218. *numer.* 34. *& ſequentib.* tractat illam quæſtionem, quæ haud pridem in facti contingentia fuit, an videlicet pendente lite vir uxorem alere teneatur, & ad quem dos pertineat, vide *ibi.* Rurſus docet Peckius *de jure ſiſtendi, cap.* 4. *num.* 6. quod de fuga ſuſpectus etiam lite pendente arreſtari poſſit, & *num.* 15. quod miſſus in bona ſui debitoris, adhuc eum arreſtare poſſit, ubi reſolvit contraria.

Tertiò, an pendente nullitate vel petita reſtitutione impediatur executio ſententiarum trium conformium, item an tertius illam impediat, vide Borellum *d. titul.* 32. *numer.* 16. *& multis ſequentib.* ibi & quæ ſunt tales, item *numer.* 47 *& ſeqq.* an nullitate non obſtante exequi debeant, rurſus *num.* 55. *& plurimis ſequentib.* an reſtitutione in integrum petita ſuſpendatur illarum executio, item *numer.* 107. *& plurimis ſequentib.* an tertius comparens illam impediat, quæ omnia & ſingula in praxi quotidiana ſunt, & aliqua dixi ſupra *capit.* 10. ibi & Coracius allegatus, quem cum Borello in caſibus occurrentibus conſulito, adde omninò & diſtinctè Florez Diez *in practicis queſtion.* 5. §. 3. *num.* 49. *& ſeqq. &* §. 4. *numer.* 71. *& ſeqq.* ubi perplures concluſiones tractat, an petita reſtitutione in integrum, impediatur executio ſententiæ de tertio oppoſitore egit quoque Covarr. *pract. quæſt. cap.* 13. *& tribus ſeqq.* Mynſing. 3. *obſer.* 73 Tepatus *in Compendio deciſionum, tit.* 278. *DD. in l. à Divo Pio*, §. *condemnatum, &* §. *ſi ſuper alios*, ibi Zaſius *ff de re ind* ubi adducit caſus aliquot notabiles, quibus non repellitur contradictor propter cautionem præſtitam, latè quoque Chriſtinæus *volum.* 1. *deciſ.* 297. item an prætendens dominium rei mutuatæ, depoſitæ,

Digitized by Google

poſitæ, & commodatæ, poſſit ejus reſtitutionem petenti impedire, Gratianus *diſceptat. forenſ. cap. 261. num. 26. & ſeqq.* ubi & an impediatur poſſeſſorii executio per prætendentem dominium, & licet nullitatis exceptio poſt tres conferentes ad effectum impediendi executionem regulariter opponi non poſſit, tamen hoc ipſum fallit in novem caſibus, juxta Romanum *ſingul. 291.* ubi & Additionator prædicta aliquot modis declarat, & de conformitate ſententiarum, & quando ſit conformitas trium, videatur in Scaccia *de appellat. quæſtion. 17. limit. 1.* ſæpius in cauſis adduxi Anton. Theſaurum *deciſion ſuperius alleg.*

9. Quartò, lite pendente poſſeſſor manutenendus eſt, neque ut caveat arctandus quamvis pauper ſit, Anton. Faber. *in Cod. ut lite pendente, def. 9.* ibi an ſequeſtrum fieri poſſit, exornatur per ea, quæ adducit Vantius *de nullit. tit. Quoties & intra quod tempus, ubi in ſpecie num. 27. & ſeqq.* quod citatio nulla, non inducat litis pendentiam, & de ſimilibus ibi, confer & Gail. 1. *obſerv. 147. & ſeq.* ubi & exornatur, quod poſſeſſor pendente appellatione poſſeſſor dicatur, ratio prioris, quod non teneatur cavere, videtur colligi ex Gail. 1. *obſerv. 63. num. fin.* quod poſſeſſori ſive victori in poſſeſſorio debeantur fructus, etiamſi poſtea in petitorio ſuccumbat, & conſequenter nulla neceſſaria videtur cautio, ſed vide jura & præjudicia Cameralia apud Heringium *de fidejuſſ. cap. 10. num. 319. & ſequentib.* quod victor in poſſeſſorio cavere teneatur, & ita ſæpius vidi obſervari, quidni igitur & pauperi, ſi Judici ita videbitur, ad petitionem partis injungetur cautio? *Arg. l. in omnibus. ff. de judic.* Vivius *deciſ. 403.* ubi debitor in diem poteſt compelli cavere, ut adveniente die ſolvat, imò dilatione data pendente poteſt condemnatus cogi, ut ſatiſdet, Jaſon *in l. 2. in fin ff. de re jud.* Ant. Gabriel. *in comm concl. tit. de dilat. concl. 1. in fin.* utcunque poſſeſſor tantum juris habere cenſeatur, ut armatus poſſeſſionem ſuam defendere, & oſtium domus effringere poſſit, ſi à conſocio ædibus arceretur, Cravet. *conſil 4. num. 10.* Menoch: *remed. 9. recup. poſſ. num. 258. & ſeqq.* Magerus *de advocatia armata, cap. 11. num. 254. & ſeq.* ubi ampliatur, & *num 282.* ipſe confirmat doctrinam per varia à DD. tradita, quod nemo lite pendente debeat commodo poſſeſſionis ſuæ privari, nec vaſallus etiamſi agatur ſuper commiſſo feudi, pro confirmatione prædictorum ſcio judicatum, quod appellatione pendente cautio apud inferiorem Judicem petita & injuncta fuerit, quia punctus cautionis diverſus eſt à cauſa principali, ad cujus faciliorem exitum potius tendit, & videtur hæc ſententia hiſce temporibus (quia qui tempore inchoatæ litis ſolvendo erant, facultatibus labuntur, & ſæpè pauperes fiunt, talis beſtia eſt bellum cuncta devorans & abſumens) magnam propter emergentia continere æquitatem, alias notandum, quod cautio regulariter ante litis conteſtationem peti debeat, & poſt illam peti non poſſit, an autem ille, qui tempore fidejuſſionis poſſeſſionatus, iterum ſatiſdare debeat, vide Berlich, *p. 1. concl. 19. n. 27. & ſeqq.* item an creditor qui accepit prius chirographum, poſſit poſtea petere inſtrumentum, Hering. *de fideiuſſ. c. 15. n. 89. & ſeqq.* adde Surdum *conſ. 18. per t. & de alimen. tit. 7. q. 20.* pulchrè Barboſ. *de clauſul. uſufreq. clauſ. 16. n. 2. & 7.* in ſumma debitor quantumcunq; obligatus efficaciter, debet ſatiſdare ex cauſa ſupervenientе

Digitized by Google

Caſtill. *de uſufr. cap.* 19. *num.* 11. Bartol. *in l. ſi conſtante matri. ff. ſolut. matr.* adde *l.* 10. *ff. qui ſatiſd. cog. & caſum gloſſ. in l. qui ſtipulatus*, §. *fin. ff. de verb. oblig.*

10. Si quis autem petat reſtitutionem adverſus contractum, officio Judicis requiſiti incumbit, ut interea contractum tenere, viresque habere pronunciet, hinc alter petere poterit contractus ad implementa cum proteſtatione, Karpzovius *part.* 1. *Conſtitut. Saxon.* 26. *def.* 22. quia judicandum eſt ſecundum ſtatum præſentem, Cravett. *conſil.* 325. *ſub num.* 1. cum illatis, & quomodo declaretur, & aliàs ſub diſtinctione reſolvit, an petitio reſtitutionis in integrum impediat executionem, Zaſius *in l. ſi ſe non obtulit*, §. *ſi quis condemnatus, num.* 14. *& ſeqq. ff. de re jud.*

Quintò, præter notata DD. *in cap. cum teneamur, x. de appell.* & Lancellott. *de attent. p.* 2. *cap.* 12. *limit.* 4. Ant. Gabriel *in communib. concluſ. lib.* 5. *de acq. poſſ. concluſ.* 6. *n.* 1. Surd. *conſ.* 35. *nu.* 11. *& ſeqq.* vide doctrinam *ſuperius verſ. quarto* traditam, notabiliter exornatam, ampliatam, & declaratam apud Vincent. Carocium *tr. de except. contra præiud. ſent except.* 44. *nu.* 241. *& plurimis ſeqq.* quod continuando poſſeſſionem lite & appellatione pendente non dicatur attentare, imò deſiperet, qui timore litis à poſſeſſione deſiſteret, etiamſi inhibitum foret, & poſſeſſio eſſet contra jus, & competeret ratione privilegii, dummodo privilegium allegetur & exhibeatur, & hoc verum eſt, ſi ſimus in Judicio ordinario, nec prius cognitum ſit in ſummario, unde quoque infert, quod Notarius condemnatus de falſo, ſi appellet, poſſit conficere inſtrumenta, de quo præter notata à Boërio *deciſ.* 149 *&* 150. an adeptus officium removeri, & an lite pendente illud exercere poſſit, latè & diſtinctè agit Pacianus *lib.* 2. *de probat. cap.* 22. An inſtrumenta Notarii accuſati de falſo, vel inquiſiti, aut condemnati, valeant. & *cap.* 21. *n.* 132. *&* 140. *& per tot.* exactè tractatur, an valeat inſtrumentum Notarii putativi, qui eſt in poſſeſſione conficiendi illa, & an iſta quaſi poſſeſſio transferat onus probandi in adverſarium, pariter & condemnatus de delicto teſtari poteſt, ſi appellat, de quo & Bredenrod. *de Appell lib.* 1. *tit.* 19. *lit. C de confiſcatione*, & an pendente appellatione reus criminis poſſit ad ordines promoveri, Barboſa *in cap. omnipotens, de Accuſationibus*, accuſatus non debet ſacerdotii ſui poſſeſſione privari, *c.* 2. *ut lite pendente*, immò nec depoſitus ſi provocavit, prohibetur Jura Epiſcopalia exercere, *Gloſſ. in cap. ſæpè de Appellat.* tunc enim non cenſetur damnatus, qui provocavit, *l. furti*, §. 1. *ff. de his qui notan. infam. l.* 2. §. *fin. ff. de pœn.* manetque ejuſdem ſtatus integer, ut interim dignitatis ſuæ honoribus fungatur, *l. un.* §. *penult. ff. nihil novari appellat. pend.* tamen Procuratori & Advocato exercitium interdici docet Mandoſius *de inhibit. quæſtion.* 555. *per l. rerum*, *Cod. de Procurat.* Vide tu multos caſus apud Pacianum *ſuperius cap.* 21. allegatum, hinc etſi lite pendente cepi poſſeſſionem, non dicor attentare, ſed eam continuare, ubi plura infert, & ampliatur præcedens doctrina, etiamſi præfata continuatio fieret per modum recuperationis, continuare enim dicitur, qui poſſeſſionem ſuam in continenti recuperat, niſi ante recuperationem convenerit cauſam committi, tunc enim amplius propria authoritate non poſſet recuperari, ubi hoc declarat & docet ſimul, quid ſit in continenti recuperare, hæc autem

Digitized by Google

tem dicit vera eſſe in rebus ſtabilibus, ſecus in mobilibus, quas lite pendente non licet levare de manu alterius, licet quis prætendat intereſſe in iis, & ita judicatum fuiſſe in Rota.

Requiritur autem in taliter continuante poſſeſſionem, ut conſtet, 1. de poſſeſſione vera vel præſumpta, nec ſufficit poſſeſſio turbida & defectiva, 2. quod non alteretur modus primævæ poſſeſſionis, & continuando utatur eo modo, quo utebatur ante litis conteſtationem, 3. quod poſſeſſio non ſit de jure ſpeciali, 4. quod cauſa non ſit avocata, 5. ut non procedat in poſſeſſione nova, 6. niſi continuatis notaretur perfidia, quid autem ſit in cauſa inappellabili, an capta poſſeſſione pro parte victrice, appellans poſſit eam continuare, & quia aliqui habent privilegium de non appellando à ſententiis in poſſeſſoriis latis, ideò ſententia in poſſeſſorio lata executioni mandatur, & petitorium reſervatur, aliàs etiam ob contumaciam condemnatus, ſtante appellatione manutenebitur Gratianus *diſcept. forenſ. c. 217. num. 19.* vide *& ſeqq. ibi*, modo controvertitur in terminis collectarum, ſed quod illas lite pendente abſque metu attentati quis ſolvere compellatur, deciditur per Flores Diez *lib. 2. pract. q. 21 n. 154. & ſeqq.* per DD. ibi alleg. ibi declarat procedere, ſi quis ſit in poſſeſſione ſolvendi collectas, ſi verò alter nunquam ſolverit, & aliquid allegaret, quod concludat allegantem non eſſe debitorem, hoc ipſum audiri debere, quod rurſus ſublimitat de conſuetudine in materia collectarum Regi ſolvendarum, pro quo dicit ſtare præſumptionem, & ideò ſemper ſe vidiſſe executivè procedi, non obſtante litis pendentia, & proh dolor hodie ita proceditur in Germania.

Sextò, de intruſo lite pendente, vide Coratium *d. tract. except. 3.*

Septinò, petente beneficium ceſſionis non poteſt incarcerari, etiamſi ſtatutum diceret, quod inſtrumenta per carcerationem debitorum exequi debeant, Gratianus *to. 2. diſcept. forenſ. cap. 222. num 42. & ſeqq.* ubi contraria diſſolvit, quod notari poſſet ab aliquo, cujus perſonæ apprehenſio mandata fuit, quemadmodum lite pendente in cauſa matrimonii vitium litigioſi non contrahitur, juxta Franciſ. Marcum *p. 2. deciſ. 713.* de quo vide Pariſium *conſ. 59. n. 34. & ſeqq. lib. 4.* & Lancellott. *de Attentat. p. 2. cap. 4. ampliat. 1. n. 21.* & de matrimonio contracto contra interdictum Eccleſiæ, Papæ vel Judicis, agit quoq; Franciſ. Marcus *p. 2. deciſ. 711. & ſeq.* & Chriſtinæus *vol. 1. deciſ. 329.*

Octavò, filiæ cum agnato, aſſerenti bona eſſe feudalia, contendenti poſſeſſio lite pendente ſuper bonis feudalibus danda eſt, Karpzovius *p. 1. Conſtit Sax. 27. def. 8.* quod licet controvertatur inter DD. certo tamen modo hoc ipſum ad longum defendit Knichen *de veſtit. pact.* vide & Cavalc. *ſuperius* allegatum.

Nonò, pendente lite in puncto Juriſdictionis quid decidendum, vide Caſparum Guliel. *Rota Spirenſis lib 3. cap. 89. & c. 105. & ſeq.* & de lite pendente circa erectionem furcarum, Wehner. *pract. obſ. lit. Z. verb. Zent, verſ. ſi tamen inter duos, &c.* ſicuti in uſu practico quotidie videmus, quod lis ex lite inſurgat, ſed ea demum illa lite, ex qua illa inſurgit, finita, intentari debeat, de qua pulchra eſt reſolutio *in deciſionib. Supremi Senatus Hollandiæ, deciſ. 44.* ſicuti & de cauſa injuriarum ex lite exſurgente, & de cauſis quæ in pendenti ſunt, & de quarum veritate & falſitate adhuc diſceptatur, agit Cothman. 12.

man. *vol. 3. reſpon. 4. n. 125. & vol. 1. reſp. 10. n. 266. & vol. 2. reſp. 59. n. 4.* Gail. *de Arreſt. Imper. cap. ult. n. 4. & 6. & de pace publ. lib. 1. cap. 11. n. 26.* Meiſner. *lib. 1. deciſ. Cam. Imp. 4 num. 1.* latè Berlich. *practicarum concluſ. p. 5. cap. 65. num. 44. & ſeqq.* ibi præjudicia, ſicut & Rurg. Rulandt. *de commiſſ. p. 4. cap. 7. & 6. n. 11.* refert præjudicium, quod cauſa injuriarum, ſi dependeat à cauſa principali, illa demum finita, veniat intentanda, de Theorica, quod de injuriis agi non poſſit, niſi lite finita, quomodo procedat & limitetur, vide Cothm. *vol. 2. reſp. 88. n. 16. & ſeqq.* ibi & ſententr. Cameral. & Nicol. Everh. Jun. *vol. 1. conſ. 66. n. 3. & ſeqq.* Felin. *in c. 1. n. 15. de except.* & aliqua quæ lite pendente fieri poſſint apud Tepatum *in Compendio deciſionum tit. 145. cap. 4. & per tot. de litigioſis.*

Decimò, Ant. Fab. *in Cod. de dignit. def. 7* qui initio litis ut Plebeius habebatur, poteſt lite pendente proviſionaliter immunitatem tanquam nobilis obtinere. Similis caſus refertur ſuprà de Æquitate, & apud Chriſtinæum *vol. 1. deciſ. 226. n. 16. & ſeqq.* an ſola qualitatis poſſeſſio, ſufficiat ad gaudendum lite pendente qualitatibus & attributis Nobili conceſſis, & Ant. Faber. *in Cod. tit. arbitrium tutelæ, def. 5.* non poteſt adminiſtratori ulla proviſionalis adjudicatio fieri ante redditas rationes, ne quidem ſalarii, niſi alter ſit in mora, Idem *tit. locati, defin. 17.* quod conductor non ſit condemnandus pendente lite, ſi certam alleget ſolutionem, quouſq; actor eam negaverit, vide ibi, *& defin. 39.* Item *tit. plus valere quod agitur, &c. def. 4.* inſtrumento ſtandum pendente quæſtione ſimulationis, & *tit. Cod. de oblig. & act. def. 8.* & 12. ubi ex inſtrumento non fit proviſionalis adjudicatio pro milite.

83. Undecimò, notabilia ſunt, quæ tradit Magerus *de Advocatia armata, cap. 11. numer. 276. & ſequentib.* ubi pro & contra arguit, an protector lite pendente, ſive quando Jus controverſum eſt, clientes defendere teneatur, & dicit quod ſic, ſicut & vaſallus pro feudo ſuper quo lis movetur lite pendente ſervire tenetur, ita & poſſeſſor Iuris patronatus lite pendente poteſt præſentare: nam omnia quis poteſt, quæ ante litem quis poterat, & inde illata, junctis traditis per Caroc. *de except. 44. n. 277. & ſeqq.* ubi & ampliat, etiamſi fuiſſet Iudici à quo, canonice inhibitum, adhuc tamen poteſt providere, ne quis in ſua poſſeſſione turbetur, poteſtque ea omnia, quæ ad faciliorem appellationis exitum tendunt, & ampliat Magerus, præfatam doctrinam procedere, etiamſi protector Iuris reſiſtentiam haberet, ut poſt alios allegatos docet Ant. Gab. *d. concl. 6.* vel etiam ſi deſtitutus eſſet titulo, puta privilegio, nam & poſſeſſione, quam quis ſola conſuetudine abſque privilegio comparavit, lite pendente quis exui non debet, latè Covarr. *pract. quæſt. cap. 17. num. 6. verſ. verum huic opinioni, & verſ. ſecundo oportet.* vide & Vaſquium *lib. 2. controverſ. cap. 85.* & Malcardum *de probat. concluſ.* 1202. & Mager. *d. c. n. 310. & ſeqq.* quod ſi advocatia ſequeſtraretur.

Duodecimò, ſuperius dictum fuit, quod 84. pendente lite ſuper reſtitutione in integrum interea adimpletio fieri debeat, quia ſic in effectu validus præſupponitur, ſi tamen lis pendeat, eſſe vel non eſſe debitum, conventus debitor non poteſt cogi ad ſolvendum, ſed executio ſuſpenditur, Iaſon *conſil. 109. num. 4.* adeò ut nec inſtrumentum, de cujus fide diſputatur, poſſit habere interim effectum, Cephal. *conſil. 627. numer. 27.* ſi tamen ex adverſo vanitas alle-

gatur

Digitized by Google

gatur, & probatio affertur, executio differenda eſt, donec Judici de his liqueat, Bald. *in l. cum teſtam. in fin. Cod. de teſtam.* enumeratis à Gilmann. *tom* 5. *Sympho. relat.* 13. *ſub num.* 13. vide ibi, unde hæres non tenetur per proviſionem ſolvere legata, ſi teſtamentum impugnetur, & nullitatis arguatur, exceptio non adimplementi, non retardat manutentionem quaſi poſſeſſionis, Gratianus *tom.* 1. *diſcept. forenſ. cap.* 113. *numer* 38. Confer tradita ſuperiùs de hærede, quod ei litiganti alimenta proviſionaliter adjudicata fuerint, de quo DD. *in l. ſi inſtituta, ff. de inoffic. teſtam.* de cujus intellectu vide Gratian. *tom.* 2. *diſcept. for. cap* 336. & *cap.* 112. ubi quomodo æſtimanda alimenta, item an obligatus præſtare alimenta, poſſit alere in hoſpitali, & quæ dicantur neceſſaria alimenta & ſimilia ibi, & Alvar. Valaſc. *tom.* 1. *conſult.* 1. quæ etiam præſtantur donec executio facta fuerit Surdus *de aliment. tit.* 5. *q.* 5. & quomodo taxanda Farinac. *p.* 1. *deciſ.* 538. & Card. Tuſch. *lit. A. alimenta pendente lite & quibus debeantur concl.* 305. an cavendum, contra Covarr. affirmat Hering. *de fidejuſſ. cap.* 10. *n.* 13 quid judicatum vide Berlich. *p.* 1. *concl.* 7. *num.* 66. & *ſeq.* & Wameſ. *cent.* 1. *conſ.* 41. de proviſionali judicio ob alimenta legata, quod cauſæ præjudiciales non impediant proviſionem, quodque per Judicem ſæcularem proviſio alimentorum fieri poſſit; licet cauſa principalis ſpectaret ad Eccleſiaſticum, de cætero vide Surdum *d. tract.* ſicut quando tenuioris fortunæ homines proceſſibus defatigati ad eoſdem proſequendos ſumptus facere non poſſunt, ſunt plurimi DD. allegati apud Colerum *de proceſſ. execut. p.* 1. *c.* 2. *num* 120. quod Actori pauperi præſumptionem Juris vel Juſtitiæ pro ſe habenti, Reus conventus ſumptus litis adminiſtrare cogatur, utinam hoc obſervaretur, vide tamen ibi ampliationes & declarationes & *n. ſeq. qui etiam part.* 4. *paſſim per tot.* in materia exceptionum executionem in variis caſibus impedientium vel non, videri poterit, & *d. p.* 4 *cap.* 3. de formulis & quo pacto exceptiones executionis impeditivæ producantur, & proh dolor executiones ita hodiè protrahi & tam diu impedire videmus, ut impendia fructibus ſint majora, quod eſt contra commune cujuslibet domeſticæ adminiſtrationis votum Ariſtot. *lib* 2. *OEcon. in princ.*

Decimo tertiò pendente lite ſuper caducitate Emphiteutica, ceſſans in ſolutione incurrit caducitatem Verall. *par.* 1. *Deciſion. Rotæ Rom.* 299. Capyc. *deciſ.* 10. & ita hodie procedo contra aliquem; quid tamen ſi ob damnum non ſolveret, juris ſit, vide Verallum *deciſ. præced.* 298. ſed quid ſi qualitas emphyteutica negetur, vide in ſimili pulchrum caſum in Gratiano *tom.* 2. *c.* 394. *num.* 34. & *ſeq.* item caſum qui haud pridem in facti contingentia fuit, & requiritur apud Borellum *in ſumma deciſ. lib.* 1. *tit. de foro compet. num.* 94. ſi obligatus coram ſæculari Judice ſolvere ſtatuto tempore, petat coram Judice Eccleſiaſtico abſolutionem à juramento, prætendendo non poſſe exequi ob litis pendentiam, quod illo non obſtante Judex ſæcularis exequatur obligationem, ita deciſum fuit apud Afflict. *deciſ.* 30. adde ad materiam in Lancellot. *de attentatis lite pendente.* Carocium *d. tract. except.* 47. Tepatum *in Compendio deciſ. tit.* 145. *cap.* 4. ubi quæ lite pendente fieri poſſint vel non, aliosque infinitos utrobique invenies, quibus innodatus difficilius te extricabis, quàm ex quodam labyrintho, ita ut viderim ſæ- 15.

pius hominis perpeſſis tot litium incommodis *cap.* 1. enarratis, tandem ſententiam compenſatis expenſis reportantes ſummo gaudio affectos fuiſſe, nam ut dicit Caſſiodor. *lib. 9. epiſt.* 10. diſcrimina cum fœliciter cedunt ſuaviſſimæ memoriæ ſenſum relinquunt, non attento quod hoc modo Cardinæam obtinuerint victoriam, qua & perit Juſtus, & luget victor, hilaris tamen quod hujuſmodi triciis ſeſe extricaverit, & melioribus incumbere vel vacare poſſit, quemadmodum Zeno Philoſopus dicere ſolebat, nunquam ſe commodius navigaſſe, quàm cum navi fracta ampliſſimis opibus naufragio amiſſis enatarit, tunc enim rectiſſimè ſe Philoſophiæ operam dare cœpiſſe aſſeverabat Laërt. *lib. 7.*

Poſtquam verò per lites diſſolvitur concordiæ vinculum quo uno ſalus Reipub. continetur, ut jam olim dixerit Plato *de Legib. dial.* 5. quod ubi lites multæ, & multæ injuriæ ſunt, cives inter ſe non ſint amici, quare Patriarcha Abraham *Gen.* 13. Ne quæſo, ait, ſit jurgium inter te & me, & inter Paſtores meos & Paſtores tuos; nam ſi inter vos zelus & contentio, nonne carnales eſtis & ſecundùm hominem ambulatis? inquit Apoſt. 1. *Cor.* 3. tamen quia hodie omnia cupiditatibus plena ſunt, plena ergo & ubique judicia litibus & altercationibus, quia ut Innoc. *de utilitate conditionis humanæ* teſtatur, radix malorum eſt cupiditas, hæc ſacrilegia committit, furta & rapinas exercet & prædas, bella gerit & homicidia, ſimoniacè vendit & emit, iniquè petit & recipit, & injuſtè negotiatur & fœneratur, inſtat dolis & imminet fraudibus, diſſolvit pactum & violat juramentum, corrumpit teſtimonium, & pervertit judicium, hæc autem habendi cupiditas in hominibus tolli non poteſt, cum tria maximè ſoleant homines affectare, opes, voluptates & honores, & de opibus prava, de voluptatibus turpia, & de honoribus vana procedant, & hinc ex cupiditatibus lites, odia, diſſidia, ſeditiones & bella naſcantur, adeoque prædominante ubique cupiditate lites exiſtant & futuræ ſint neceſſe eſt, niſi radix earum ſuffocetur, vel extremis remediis refrænetur, reliquum ergo cenſeo ut oremus cum Eccleſia Catholica:

Diſſolve litis vincula,
Aſtringe pacis fœdera,
Ne litis horror inſonet,
Extingue flammas litium.

Vel cum Poëta:

Lites, quas præſens ætas, nec poſtera toller,
Tu tolle adventu CHRISTE benigne tuo.

Quia teſte S. Bernardo ſuper Cant. lib 3. ad verba: Veni in hortum meum, &c. *Venis ut errantes corrigas, & infirmitates adjuves, dubitantes in fide confirmes, & bene agentium fructibus perfectis quaſi ſuaviſſimis paſcaris, & certantes ab hoſtium defendas inſidiis, & victores hoſtium perpetuæ viſionis tuæ coronâ muneres, veni ita ad me Domine & adjuva me.*

TITV-

TITVLVS TERTIVS.

Juſtitia in Munerum acceptatione vulnerata.

CAPUT PRIMUM.

Munerum acceptationes prohibitæ.

1. REfert Carocius *de exc. contra præjud. ſent. exc. 105. ſub n.* 1. juſtitiam adhuc hodie eſſe claudã, cœcam, & ſurdam, ſed non pecuniis, quod ipſũ quoq; teſtatur Luc. de Pen. *in l. ſi quis, n. 34. in fin. & n. 59. Cod. de deſer*, quod rara ſit hodie in Regnãtibus manus clauſa, & aperta juſtitia, contra illud Caſſiod. *6. var. Epiſt.* 20. Inſtitue, inquit pecunias non quærere, & agnoſces tibi copioſa munera provenire, hoc enim humanis artibus divina poſuerunt, ut ille magis poſſit diteſcere, qui lucra turpia neſcit optare & 4. *epiſt.* 36. melius eſt, ait præſentia damna contemnere, quàm exiguo quæſtu perpetua commoda non habere. Bona terrena, ait S. Auguſtinus contempſit Chriſtus, ut contemnenda omnia terrena monſtraret, & mala mundi ſuſtinuit, ut ſuſtinenda mala doceret, ut neque in illis quæreretur fœlicitas, neque in iſtis timeretur adverſitas, quare pecuniam in loco vel tempore negligere, dicit Publius, interdum eſt lucrum, ſeminanti namque juſtitiam merces fidelis dicitur *Proverb.* 11. cum autem ipſe Chriſtus ſit Juſtitia, damnabilior eſt illius, quam præbendæ venditio, ſiquidem culpa tanto gravior eſt, quanto res in qua culpatur, eſt ſanctior, unde quoque Maranta *in Spec. par. 3. num.* 67. apertè tradit, quod Judex, qui accepta pecunia pervertit Juſtitiam, injuſtam ſententiam proferendo, dicatur Chriſtum vendere, prout pecunia Iudicium vel Iuſtitiam perverti dicit textus *in cap quatuor* 11. *quæſt.* 3. nihil verò injuſtius eſt; quàm Iuſtitiæ præmium quærere, nam teſte Cicer. *de legib.* jus per ſe eſt colendum & expetendum, eſt enim res ſanctiſſima Iuris Civilis ſapientia, quæ pretio nummario non eſt dehoneſtanda *l.* 1. §. 5 *ff. de var. & extraor. cogn.* ut ne quidem præmium remunerationis inde exſpectare debeamus *cap. qui rectè* 11. *quæſt.* 3. quod ampliatur, etiamſi quis ſponte daret, nam ubi quid exigi prohibetur, ibi etiam à ſponte dante accipere nefas eſt *cap. ſtatutum §. acceſſ. de reſcript in* 6. Felin. *in c. fin. de ſimon.* plures ampliationes & limitationes tradit Nevizan. *lib. 5. ſyl. nupt. n.* 94. *& ſeqq.* malè namque ſe res habet, cum id, quod veritate agi debet, tentatur pecunia, ex horum genere opinor ſatus eſt ille, quem mirabiliter Socrates ſolebat execrari, qui primus utilitatem à natura, ratione & à lege ſejunxit, mens enim alligata cupiditatis viſco, citò à veritate deviare ſolet, *capit. benè quidem diſt.* 90. & facile eſt, quem mentiri ſpe lucri ſcripſit, Bald. *in l. magis puto §. imprimis, ff. de rebus eorum* qui enim petit locupletari, avertit animum à Iuſtitia, ut in Levitico

Digitized by Google

viatico habetur, & dicitur *cap. accuſatores 2. quaeſt. 5.* quòd avaritia plerumque ſenſus hebetat humanos, & opiniones pervertit, ut pecuniam putent, quaſi mercedem prudentiæ Decian. *p. 1. pract. crim. lib. 3. cap. 21. num. 3.* unde in Proverbio eſt: Aurum ſi placet, vitium non longè abeſt, quod refert S. Gregorius *in regiſt. lib. 6. ca. 116.* Germani dicunt:

Das Gelt das ſtum iſt/
Macht recht was krum iſt.

Hinc & Poëta:

Quid faciunt Leges, ubi ſola pecunia regnat,
Aut ubi pauperies vincere nulla poteſt,
Venditur arbitrium, dum parcè alienus initur
Sumptus, pane tuo veſcere liber eris.

2. Qui autem mercede bonus eſt, mercede quoque malus erit, precio parata fides, dicit Publius, vincitur precio fides, item qui propter munera fidus eſt, iiſdem muneribus ad perfidiam adduci facillimè poteſt, & ut dicit Fab. *declamat. 1.* Cum propter pecuniam ames, idem & amoris & ſpei finis eſt, nam nunquam tibi fideles putes fore, quos precio corrupiſti Cicer. *2. Offic.* ſic & Boët. *3. conſol. 5.* quem fœlicitas amicum facit, inquir, infortunium faciet inimicum, quia muneribus induci ad juſtitiam eſt ſcelerati hominis, Philo de Judice, unde vulgò rectè dicitur, proditorem odi, proditionem amo, quia ut dicit Petrarcha *de remed. utriuſque fortunæ lib. 2. dial. 80* illius obſcœnitas tanta eſt, ut qui artificio ejus egent, execrentur artificem, & qui cæterorum ſcelerum famam quærunt, hujus infamiam reformident. Idem rectè dici poteſt, de Judice muneribus corrupto tanquam proditore Juſtitiæ, unde dicere quis poterit Judicem munera accipientem odi, ſed ipſam ſententiam pro ſe latam amo, meritò tamen explodendam per notata *par. 1. de iuſtitia fori & poli*, neſciunt autem avari Judices, quantum delinquant, nam cum vendant aliena crimina, ſua faciunt eſſe peccata Caſſiod. *lib. 6. epiſt. 21.* ſed hodie ita ſunt mores, niſi des nihil accipias, juxta illud Poëtæ:

Qui caret argento fruſtra utitur argumento,
Qui dare ſcit, non qui dicere, Rhetor erit.

Et rurſus:

Licet ipſe venias Muſis comitatus Homero,
Si nihil attuleris, ibis Homere foras.

Rapere non accipere ſciunt, inquit Ammianus *lib. 16.* agentes in rebus præſertim illi, qui cum ſuffragio ad hoc munus electi ſunt, de quo valdè & eleganter conqueritur Juſtin. *in Novell. 8. ut judices ſine quoquo ſuffragio ſint*, præſertim *cap. 1.* quandoquidem juſtitiam vendere, iniquitas eſt, inquit Saresb. 5. 11. Injuſtitiam iniqua inſania, quoniam Legem & Juſtitiam cum puris manibus ſervare debemus *Novell. 17. cap. 5. §. 2.* quis autem neſcit, quòd amor munerum, acceptio perſonarum, & facilitas credendi, corrumpunt Judicium.

Enimverò ſicut Sacerdotes templorum ſanctè Sancta tractare debent, ita & Juriſconſulti, qui Antiſtites in templo Juſtitiæ Sacerdotes appellantur *l. 11. ff. de iuſt. & iur.* Iuſtitiam quæ paſſim virgo pingitur; tractare tenentur, ut quemadmodum virgo incorrupta eſt, ita Iuriſconſulti & Iudices animi incorrupti & non conſtupratæ voluntatis eſſe debent; quia ut præclarè Cicero *de Legib.* Omnium, inquit, quæ in doctorum hominum diſputatione verſantur, nihil profectò eſt præſtabilius, quam planè intelligi nos ad Juſtitiam natos, & cum per ſe expetatur, nihil exſpectat præmii, nihil precii, cum Iudex juſtam ſententiam etiam gratis dicere debeat, injuſtam nec precio quidem, ideò turpiſſimum cenſetur Iuſtitiam precio contaminare; Iuſtitia quippe virtutum Regina 3.

Digitized by Google

gina erubeſcens eſt quovis pretio permutari, bellisſimè igitur Poëta.

Cauſidice vanos ſtulte qui quaris honores
Munere fac careas, judice dignus eris.

Nam ſi lucro pecuniaque capiatur, veluti ſubjectus atque degener inter vilisſimos numerabitur *l. quiſquis Cod. de poſtul.* actum eſt de rebus humanis, inquit Fab. *declam.* 16. ſi ſola ſervatur utilitatum fides, gladius conditur ait Casſiod. 7. *Epiſt.* 1. ubi aurum ſuſcipitur, verùm judices amore pecuniæ excæcati putant verum eſſe illud, Vell. *lib.* 2. nihil violatur turpe quod eſt quæſtuoſum, tam raro & malè hodie juxta Lucam de Penna *in l. per illyricum Cod. de cohort.* ad talia attenduntur, ut potius impletum cernamus illud Iſaiæ *cap.* 1. principes tui infideles ſocii furum, omnes diligunt munera, & ſequuntur retributiones, pupillo non judicant & cauſæ viduæ non intrant ad eos, hinc videmus Juſtitiam avaritiâ pulſam ab hominum Societate juxta illud Ovidii *lib.* 1. Metamorph.

Victa jacet pietas & virgo cæde madentes,
Vltima cæleſtum terras Aſtrea reliquit.

Quaſi dicat Virgo aſtrea, hoc eſt juſtitia, quæ Aſtrei gigantis filia fuiſſe dicitur, reliquit terras, quippe & in ſacris literis munerum acceptationes ſeverisſimè prohibentur *Exod.* 23. *Deut.* 16. *Eccleſ.* 10. & 20. & alibi ſæpius, & nihilominus fortius trahunt tales illecebræ quam deterrent pœnæ; ingens eſt inquit Guevarra *in horologio principum lib.* 3. *cap.* 33. cupiditas, quam nec hominum verecundia reprimit, nec mortis timor eripit, ſi afferas, patent, ſi non eſt quod des, ædes non patent, ideo.

Temporibus noſtris quicunque placere laborat,
Det, capiat, quarat, plurima, pauca, nihil.

Lucri enim bonus eſt odor ex re qualibet Juvenal. 14. verùm ut teſtatur Imp. *in Nov.* 13. *de Pratoribus populi cap.* 4 nihil horum, quæ ita congregantur, manere, ſed malè colligi & ſtatim deperdi, unde profluxit:

De malè quaſitis non gaudet tertius hares.

nihilominus tamen ſæpisſimè replicatum audivi, tempus vindictæ, longè abeſſe & diſtare, ſed modo vel de præſenti bona habere oportere, verùm audiant illi S. Bern. ſuper Cantic. relatum per Vivium *deciſ.* 467. *numer.* 99. *in fin.* veniet dies illa, in qua plus valebunt pura corda, quàm aſtuta verba, conſcientia bona, quàm marſupia plena, quoniam Iudex ille non falletur verbis, nec flectetur donis, tunc experimento compertum habebimus illud Tertull *apolog.* 39. lucrum eſſe, pietatis nomine facere damnum, & alias de pœna civili, qua tenentur, qui eventum & victoriam litis promittunt, & de fumi venditoribus, & pœna corruptionis, vide Menoch. *de arbitr. caſ.* 343. *& ſeq.* quid igitur præſentibus confidis mœſtus futurorum Plin. 9. *Epiſt.* 13. fruſtra mihi quiſquam blanditur remedio, inquit Fab. *decl.* 14. cujus patior tormenta, uti Germani dicunt Suſʒ gedruncken/ Sawr bezahlt/ nam improbum eſt inquit, Cic. 3. *off.* relinquere honeſtatem propter utilitatis magnitudinem, videatur Menoch. *de arbitr. caſu* 517. ubi diligenter explicat, quæ dona & munera Judices ac Magiſtratus capere & honeſtè retinere poſſint vel non, quo lectorem remitto.

De Iudice corrupto agit quoque Iulius Clarus §. *fin. quaeſt* 73. Et Iudex, qui corruptus pretio vel precibus injuſtam protulit ſententiam efficitur infamis, & tenetur parti læſæ ad æſtimationem Caſtrenſ. *in l. fin. C. de pœn. Iudic. qui male jud.* quam execrabiles autem Iudicis extorſiones, docet 4

Digitized by Google

Card. Tuſchus *lit.O.concl.* 98. adeo ut referant Hiſtoriæ Hollandiæ, Judicem propter vaccam, licet prece & precio aliquo dato extortam, ſententiâ Comitis tunc Hollandiæ damnatum & ſuſpenſum fuiſſe, ſi hujuſmodi pœna hodie in uſu eſſet, quàm multi ſibi meritò timerent? quam multa forent patibula.

CAPUT II.

Propter affectum & effectum pecuniæ, munerum acceptatio prohibita.

1. OMnes inquit Cic. *offic.lib.* 3. utilitatem expetimus, ad eamque rapimur, nec aliter facere ullo modo poſſumus, quis enim eſt, qui utilia fugiat? qui pecuniam non ſtudioſiſſimè proſequatur? quilibet pecuniam appetit, nullus eandem renuit, nam omnia hominis ſtudia, inquit Arn. *lib.* 2. commoditatem ſemper ſpectant privatam, nec à finibus propriæ utilitatis abſcedunt, ac propterea pauciſſimi hodie inveniuntur lucrifugæ, quia juxta Poëtam:

Obſequio generatur amor, pars maxima lucrum
Pars hominum ſequitur, nummos & munera cuncti
Affectant, donis multi acquiruntur amici.

Ita ut dicat Guevarra in Horologio Principum *lib.* 1. *cap.* 15. non eſſe quemquam adeo vel prudentem, vel veracem, vel judicio rectum, quem non tranſverſum proprii emolumenti impetus auferat, quæ habendi cupiditas etiam ad Reges progreditur, ſiquidem cum Regina Semiramis ſepulchrum admirandi ſumptus conſtituiſſet & hæc verba adſcribi juſſiſſet, quicunque Rex pecuniis indiget, aperto monumento, quod voluerit, accipiet, quo lecto Darius ne quidem ſepulchris mortuorum abſtinuit, ſed lapidem revolvi mandavit, quo revoluto litteras vidit in hunc ſenſum ſcriptas, niſi Rex avarus eſſes, & pecuniâ inſatiabilis, mortuorum monumenta non violaſſes, ſed juxta Poëtam:

Vnde habeas quærit nemo, ſed oportet habere.

Difficilis namque abſque pecunia ſtatus ſui conſervatio, difficileque onus matrimonii abſque divitiis eſt, Vanderan. *de privil.cred.cap.* 5. quare vel maximè à judicandi munere arcendi, quotquot ſunt avari & pecuniæ cupidi, dubitandum ſiquidem non eſt, Magiſtratum vel Judicem pecuniæ & muneribus inhiantem affectibus indulgere & deflectere à tramite juſtitiæ, licet alias vir bonus eſſet, in quem finem dari conſuevit, juxta illud. 2.

Munera qui mittit ſperat majora remitti.

Puta ſententiam favorabilem ſive pecunia venalem, vel ſaltem mente hoc agit & cogitat Vaſquius *lib.* 4. *contr. cap.* 37. unde alter vix quidquam ſperare habet, quoniam injuſta ab injuſtis petere inſipientia eſt inquit Plaut. à corrupto Judice juſtam exſpectare ſententiam inſanum, nihil enim eſt tam ſanctum, inquit, Cic. quod non violari, nihil tam eſt munitum, quod pecuniâ expugnari non poſſit, & rurſus, abducuntur, inquit, homines nonnunquam etiam ab inſtitutis ſuis magnitudine pecuniæ, non manet integra fides inquit Tacit. ubi magnitudo quæſtuum ſpectatur, adeo ut teſte Saluſtio *in Jugurtha* Senatus Romanus, quem Cicer. ſanctiſſimum & graviſſimum vocare non dubitat, auro ſe corrumpi, & ab avaritiâ vinci paſſus ſit, ita ut Jugurtha Romam exiens dixerit, ô Roma venalis, ſi ſolum habens emptorem, Lucullus vir alioqui per omnia laudabilis inquit Vell, *l.*2. & bello penè invictus, pecuniæ expugnabatur cupiditate,

Digitized by Google

ditate, idem dicitur de Demoſthene, quod legati Mileti Reipubl. cauſas Athenas miſſi eloquentiam ejuſdem auro ſtrangulaverint, unde in eum facetè cavillatum fuit, Demoſthenem non anginam pati ſed argentanginam, quod vates Germanicus ita expreſſit.

Die Herrn mit ſchmiralien Safft
Seyn übergüldet worden.
Daherr kombt die arme Bürgerſchafft/
In dieſen ſchweren Orden.

Idem de proditore Juda legimus, qui pretio accepto Dominum ſuum & omnium vendidit, ſive Judæis tradidit, Eſau pecunia imò cibo tantum primogenita ſua *Geneſ. cap.* 24. iram Eſau munere placuit Jacob *Geneſ. cap.* 32. pecuniâ Joſeph à fratribus venditus fuit Iſmaelis *Geneſ. cap.* 37. quippe tanta eſt munerum & pecuniæ vis, ut DD. allegati apud Scacciam, *de ſent. & re jud. gloſſ.* 14. *quæſt.* 21 *num.* 45. inter alios Menoch. *de arbit. caſ.* 360. *num.* 51. doceat, quod mulier, ſi muneribus & auro ſollicitata cognoſcatur, dicatur per vim cognita, in quo tamen Scaccia *num.* 57. rectè contrarium decidit, quia eſt ſpontanea honoris venditio, vide ſupra de honor. *cap. ult.* convenit illud Poëtæ:

Iupiter admonitus nihil eſſe potentius auro,
Corrupta pretium virginis ipſe fuit,
Dum merces aberat, durus pater, ipſa ſevera
Æratî poſtes ferrea turris erat,
Sed poſtquam ſapiens in munera venit adulter,
Præbuit ipſa ſinus, & dare juſſa dedit.

3. Sicuti ſuem injecto naribus circulo inquit Fab. Juſtin. *in Tobiam cap.* 6. *verſ.* 13. *in f.* trahere facilè eſt, ita mulierum pulchram, ſed fatuam, oblato monili aureo ad libidinem allicere, ubi explicat illa verba *Proverb.* 11. circulus aureus in naribus ſuis, &c. infinita alia ſunt exempla, utinam orbi Chriſtiano hodie non nota, utinam dico, non in uſum & praxin præſentiſſimo Reipub. detrimento, tradita, rurſus dico, utinam Regina Juſtitiæ in foro pecuniâ non diſtrahatur, mira res quod vendatur & ematur ab illis, qui eam non habent, ſed Plautus in Perſ.

Tace, ſtulta inquit, non ſunt nunc hominū mores,
Vides quojuſmodi hic cum mala fama facile nubitur,
Dum dos ſit, nullum vitium vitio vertitur.

Et Germaniæ adagio dicitur:

Biſt Hur oder Dieb/
Haſt Gelt ſo biſtu Lieb.

Sed cave ne nimis carè emas frænum vitioſi equi, pluſve ames accidentia quàm ſubſtantiam, quia ſic experimento verum eſſe comperies illud Juvenalis:

——————Venerunt à dote ſagittæ
Intolerabilius nihil eſt quàm fœmina dives.

Quod ipſum expertus Plautinus ille Demenetus ait, argentum accepi, dote imperium vendidi, quem refert Fabinianus Juſtin. in Tobiam *cap.* 6. *verſ.* 13. *docum.* 2. ubi & illud *Proverb. cap.* 31. mulierem fortem quis inveniet, hoc eſt prudentem, ſapientem, animo conſtantem, ibi ſubjiciuntur plures concluſiones Theophraſti Philoſophi, quare à viro ſapiente non ſit ducenda uxor, porro ſimul quoque experieris hoc ævo, ſi muneribus ſis dives & liberalis, illud perpetuſtum

Forſan & innocuum culpet vir ſævus & acer.

Quod putatur eſſe Homeri dictum in Demoſthenem, eo, quod aliquando pecuniâ acceptâ malos defenderet, unde verſus. 4.

Ipſe prope noſti Senior, quod eſt ferus ille
Culparit facile innocuum culpaq; vacantem.

Eraſm. in adag. apud tales igitur evades, licet mille vitiis ſis innodatus, pro inſonte declaraberis, quamvis ſis nocentiſſimus, nam ut Poëta dicit,

Quiſquis habet nummos ſecura naviget aura,
Fortunamq; ſuam temperet arbitrio.

Cccc 2 Nec

Nec non in bello arma facit ferroque utiliora Cic. *pro L.* manilia, unde vulgò dici ſolet pecunia eſt nervus Belli, pro ut in Comitiis hodiernis frequentiſſimum punctum eſt de contributionibus pecuniarum, hinc Paulus Jovius argutè dixit pecuniam eſſe ſummam comitiorum Germanicorum, Additionator ad Beſold. *in Theſ. pract. lit. R. verb.* Reichsſteur / *num.* 38. ſiquidem juxta *Eccleſ. c.* 10. pecuniæ obediunt omnia, unde Poëta de auro & argento tranſpoſitis literis canit.

Mutnegra cum murva faciunt rectiſſima curva.

& Propertius:

Undiq; deſertis ceſſant ſacraria lucis,
Aurum omnes victa jam pietate colunt,
Auro pulſa fides, auro venalia jura.
Aurum lex ſequitur, mox ſine lege pudor.

Item alius effectum auri deſcribens inquit.

Aurum ſenectam dimovet,
Aurum Lippas corrigit,
Aurum rugas explicat,
Aurumq; fœda perpolit.

Hinc quidam lepidè dixit, hodie non ferrea ut vulgò putatur, ſed

Aurea nunc verè ſunt ſecula, plurimus auro
Venit honos, auro conciliatur amor.

Auro fides, auro jus, auro leges, & quicquid eſt in hac vita auguſtiſſimum, auro venale proſtat.

5. Ex aliis refert Fabian. Juſtin. in Tobiam *cap. 4. verſ. 19. docum. 3. poſt. lit. P.* impoſſibile eſſe, quemquam juſtitiam, & pecuniam ſequi, aut enim cuivis illorum quilibet adhærebit, aut alterum contemnet, aut torquebitur altero melioris expers, conſonat Proverb. German. Wie das Gelt/alſo iſt auch die Welt / pecuniæ cunctæ difficultates ſunt perviæ, namque ſolent adamantinæ etiam fores pecuniâ perfringi, plura apud Luc. de Penna *in l. ad ſplendidioris num. 2. Cod. de diverſ. off.* unde ſæpe fit, qui munere potior, ſit & jure potentior, dum obliquata mente & legum & canonum injuſta profertur ſententia, hoc ipſum cauſante pecunia mercedem judici retribuente, quæ tamen juxta Poëtam:

Dicitur à pecude muta pecunia rectè.

Fiat pecus ergo ut habeat quod ſuum vocavit. Inter ipſa judicum ſubſellia inquit S. Hier. *Eccleſ.* 5. non veritas valet ſed muneta, Quippe dans munera aufert animam accipientis *Prov. cap.* 23. belliſſimè Alanus *de complanctu naturæ contra malos cauſidicos dicit*, ſi quis armatus pecuniâ tanquam loricis argenteis, torrentis impetum ſuſtinet, Tulliani fulgur, incurſus Hectorei, robur virtutis Herculeæ non nocent, verſipellis Ulyſſis vilipendit aſtutias, in tantum enim habendi facultas incanduit, ut dialectica muta ſit, ſubtilitas Rethoricæ langueſcat, civilitas ubi nummorum perorat pluralitas, & quia hoc malum jam dudum humanis influxit mentibus, ideo hoc effugere Regnum eſt, & vincere, lucrum, nam ut Poëta dicit:

Ardua res hæc eſt opibus non tradere mores.

Et qui pecuniâ corrupti in aperto juſtitiam violare timent, latebras quærunt, & cautelas, vel etiam hunc vel illum Doctorem in ſententiam ſuam trahunt, & tunc verum eſſe videmus illud Caſſiod, *lib. 1. Epiſt.* 44. cautela prodit affectum, permaximè verò ſolent illi lucra quærere, quibus res eſt anguſta domi, dum ſalutari quærit, inquit *S. Ambr. 1. Theſ. cap.* 5. à juſtitia deflectit, & juxta Poëtam:

In mare fluctivagum ne me premat aſpera egeſtas
Præcipitabo altis deſiliamque jugis

Ideò multi ſunt Socii menſæ, pauci abſtinentiæ, præſertim Judices avari, nihil enim tam atrox quod refugiat avarus, nihil turpe, quod erubeſcat, nihil ſequendum putat, niſi quod ad præſens lucrum, nihil hone-

Digitized by Google

honeſtum, quod pecuniâ vacuum, ſed pro effuſione munerum cuncta compleantur Lucas de Pen. *in l. ad ſplendidioris n. 3. C. de diverſo off.* avaritiæ autem ſtudent omnes, in regno avaritiæ nihil damno adſcribi dicit Petrarch. *Epiſt.* 16. modo pecunia ſalva ſit, rectè quoque Propert.

Natura inſidians pontum ſubſtravit avaris.

Munera, inquit Philo *de Iudice*, excæcant oculos, juſtitiæ officiunt mentem, à recta via cogunt diſcedere, rurſus Luc. de Pen. *in l. comparationi nu.* 8. *C. de quibus muner.* imò & juſtus pervertitur juxta Poëtam:

Deviat à vero corruptus munere Iudex
Falcidiumq; facit Impia gaza pium.

Refert & exornat hoc Boër *deciſ.* 147. *n.* 26. ubi & ſacræ & prophanæ ſcripturæ loca contra munera, appoſitè inquit Iſidor *lib.* 3. *de ſummo bono*, gravius lacerantur pauperes à pravis judicibus, quàm à cruentiſſimis hoſtibus, nullus enim prædo tam cupidus in alienis quàm Judex iniquus in ſuis, nam lucrum pudori præſtat, lucro etiam prudentia irretitur dicit Pindan. & exclamando Virgil.

———*Quid non mortalia pectora cogis*
Auri ſacra fames? (*avari?*
Quis metus aut pudor eſt unquam properantis
Munera crede mihi placant homineſq; Deoſq;
Placatur donis Iuppiter ipſe datis.

Peſſimum eſt, dicebat Galba apud Plin. *lib.* 1. *hiſtor.* veri affectus venenum ſua cuiq; utilitas, oblatio muneris, teſte Caſſiod. *in epiſt.* eſt tinea regiminis, tres autem ſunt munerum acceptiones juxta Iſidor. *lib.* 1. *de ſummo bono*, quibus contra humanam juſtitiam vanitas militat, id eſt favor amicitiarum, adulatio laudis, & corporalis acceptio muneris, facilius tamen pervertitur animus rei corporeæ munere, quàm gratiæ laudiſq; favore.

6. Non mirum igitur hominem mercede conductum, inquit Curt. *lib.* 5. omnia habere venalia, apud ipſos nihil eſt cum lucro malum, quæ non proderunt in die ultionis *Prov.* 11. ſpongiæ illæ exprimentur, poſtquam hic ſatis biberunt, & licet modò non videant auri cupiditate excæcati, tamen vero verius in caput eorum redundabit, & tamen.

Non facilè invenies multis de millibus unum,
Virtutem pretij qui putet eſſe ſui,
Ipſe decor recti facti, ſi præmia deſint.
Non movet, & gratis pænitet eſſe probum.

Aurum multum multis, ait Publius, ſæpe ſuaſit perperam, & ut Poëta:

Auro ſæpe ſolent multa ſubeſſe mala.

Et Ovid.

Amor vincit omnia, ſed amorem munera vincunt
Excæcant oculos, præcipitantq; gradus.
Munera ſi ceſſant, ceſſabunt jurgia, lites,
Mars cadet; & Veneris nullus amicus erit.

ſic & Teren. teſtatur, ſine Cerere & Baccho frigere Venerem, quod explicat Eraſ. Chil. 2. *cent. adagio* 97. pecunia pervertit Judices facitq; verum eſſe illud, de quo graviter conqueritur Innoc. *de utilitate conditionis humanæ*, clamat pauper inquit, & nullus exaudit, loquitur dives & quilibet applaudit, dives locutus eſt & omnes tacuerunt, & verbum illius uſq; ad nubem perducunt, pauper locutus eſt, & dicunt quis eſt hic, & ſi offenderit, ſubvertunt eum, clamat vim patiens & nullus exaudit, vociferatur, & non eſt qui judicet, diviti dicunt tu ſede hic bene, pauperi verò, tu ſta illic, vel ſede ſub ſcabello pedum meorum, S. Jacobus *cap.* 2. nam ut dicit Senec. ubique tanti quiſque, quantum habuit, fuit, & prævaluit in vanitate ſua, vel ut alter dicit, quantum nimirum auri habebis, tantum eris, quod ſordidum adagium ex Horatio fortè deſumptum, qui ait,

At bona pars hominum decepta cupidine falſi
Nil ſatis eſt inquit, quia tanti quantum habeas ſis

Quemadmodum & pecunioſus non damnatur per judices, quibus omnium dulciſſimũ eſt accipere, immodicæ divitiæ & enormia 7.

Digitized by Google

gubernacula dicit Apul. *Apolog.* 1. facilius mergunt quàm regunt, Hinc memorabile eſt dictum Alcamonis, qui cum quis interrogaſſet, quam ob rem munera à Merſanis oblata, ita recuſaſſet, reſpondit, cum legibus pacem habere non poteram, Raudenſis *de Analog. cap.* 31. *num.* 37. vel ut eum vocat Pacian. *de probat. lib* 2. *c.* 44. *n.* 76. *& ſeqq.* Albhamenem, ibi plures refert, qui conſtanter munera recuſarunt, nam, inquit, qui munera accipit, neceſſarium eſt ut injuſtitiam committat, quia ſi contra leges imperat, ob id injuſtus eſt, ſi verò ſecundùm leges, etiam injuſtus quia ingratus eſt, obligationis enim leges offendit, & dicit Raudenſis *d. loco num* 35. quod corrupti Judices omnia mala agere præſumantur, quod confirmatur per notabilia apud Covar. *in d cap. peccatum p.* 2. §. 3. *de regul. jur. in* 6, ubi *n.* 1. *agendo de l.* 2. *ff de condict ob turpem cauſam,* inter cætera refert ex S. Gregor. quod & ille qui rectè judicat, & præmium remunerationis exſpectat, fraudem in Deo perpetrat, quia juſtitiam, quàm gratis impartiri debuit, acceptione pecuniæ vendidit, *cap qui rectè,* 11. *queſt* 3. ſiquidem juſtus non eſt, qui ob aliam cauſam quàm ob ipſam virtutem juſtè agit, vide ibi illuſtratum pulchris hiſtoriis, adde plurimas alias in Polyanthæa *lit. M. verb. munera* quo me brevitatis cauſa remitto, unde apparet, quod Judices avaritiæ ſtudere non debeant, ne de illis dicatur illud Diogenis dicentis de Officialibus furem ducentibus, ecce magni fures parvum ducunt, injuſtè enim qui accipit, quid ni talibus comparabitur? videatur Barboſa *in d. cap.* peccatum, caveant igitur omnes, ne manus ſuas ad munera & pecunias extendant, nam munera excœcant ſapientes & ſubvertunt verba juſtorum *Exod.* 23. *Pſal.* 25. *Eccleſ.* 20. *& rurſus Eccleſ. cap.* 7. dicitur, ſicut protegit ſapientia ſic protegit pecunia.

Ex prædictis apparet, quod hodie plus ſit multiplex cenſus, quàm humanus ſenſus, quod conteſtatur Poëta dum ait. 8.

Muta loquor quidvis nummis præſentibus opta,
Et veniet, clauſum poſſides arca Iovem.

Quod conteſtatur alloquium Judicis corrupti cum ſuo corruptore.

Heus aperi, tu quis? tuus eſt, quid quæris? ut intrẽ,
Fers aliquid? non, eſto foris, Fero, quid? ſatis intra,
Quid fers? Ova, quid ille? capos, quid tertius? Agnũ,
Nemo magu? ſunt qui adducunt, quid? cum bove porcum,
Vos laudo, tamen ſi forſan plus juris habebunt,
Dic quare? Ova, capos, jus, bos malè perdit & Agnum.

Et ſic bilanx hodiernæ juſtitiæ in eam vergit partem, in qua majus eſt pondus, quemadmodum ſatis notum eſt illud de judice multis ducatis, quibus cataphractæ erant impreſſæ bellatoris imagines, corrupto, dicente, captivum me tenetis, quis enim tot armatis reſiſteret? Quem verſum cum aliis multis refert Vaſquius *in l. ſi quis in ſuo C. de inoff teſtam, ibi* & de avaritia & effectu divitiarum, ſi verò mirabilem vim & effectum pecuniæ videre velis, legas Damh. *in Enchirid. parium aut ſimilium lit. P. verb pecunia* quo me brevitatis cauſa refero, majore tumultu inquit Juvenal. *Sat.* 3. planguntur numi quã funera, & dicit *Auctor onus Eccleſiæ c.* 25. §. 2. magiſtratus hodie ſolent quærere utile peculiare, non bonum publicum, gaudent de ſubditorum malefactis, ut pecuniæ pœnam conſequantur, nec attendunt quis vel quantum deliquerit, ſed quantum quis ſolvere poſſit, per pecuniam omnis reus etiam à pœna capitis liberatur, & velut innocens abire ſinitur, omnis deniq; noxa, omnis error, omnia malefica, etiamſi horrenda ſint, propter

quæ

quæſtum laxantur & delentur, & latius ibi, adde ſi placet S. Chryſoſt. *in cap. Geneſ. 35. homil. 59. lit. H. & in expoſitione Pſ. 90. & in ca. Matth. 4. homil. 12 & cap. 15. homil. 52 lit. A. & cap. 9. homil. 9. & in c. Matth. 26. homil. 84. lit. R. & ſæpius alibi, præſertim in c. 12. homil.* 65. hæc inquit, Giezi pro diſcipulo & propheta leprâ perfodit, hæc Ananiam & Saphyram perdidit, hæc Judam proditorem effecit, hæc Judæorum Principes corrupit, cum dona acciperent, & furibus communicarent, hæc innumera bella indixit, vias ſanguine, fletibus & lamentis civitates implet, hæc menſas ſceleſtas reddidit, & cibos iniquitate aſperſit, ideò Idololatriam eã appellavit S. Paul. non tamen tam formidabilis eſt Idololatria ſed cur ita appellavit? vide latius ibi, cum ſecum omnia, inquit Tacit. *lib.* 15. anne præmia reputet ſimulque immenſa pecunia & potentia animo adverſatum, cedet fas & ſalus aliorum, hinc rectè Poëta.

Quidquid id eſt, timeo Danaos & dona ferentes.

9. Unde Plutarchus appoſitè narrat, olim in publico poſitas fuiſſe Judicum Statuas abſque manibus, quo indicarunt, quod nihil à quoquo acciperent, aſt hodie non ſunt tales ſtatuæ, verùm Judices nunquam manus clauſas habent, ſciunt enim peculium verbis non augeri, (verba non implent ſaccum, ſed munera) ac proinde nunquam claudent, vacuas enim ſemper apertas habebunt ad recipiendum & refertas muneribus claudere non poterunt, niſi reducatur illa *l. 12 Tab.* qua cautum fuit, Judicem capite puniri, qui ob rem dicendam pecuniam accipit, generaliter quidquid præter ſalarium de publico eis conſtitutum recipiunt, hoc redolet juſtitiam apud illos eſſe venalem, contra illud.

Virtus non venditur ære.

Coraſ. *in l.* 18 *ff. de offic. Præſid. numer.* 1. avari Judices inquit Caſſiod. 6. *Epiſt.* 21. *cum* vendunt aliena crimina, ſua faciunt etiam peccata, per oppoſitum benè moritur inquit, Seneca, qui dum moritur lucrum facit, poſſide tu igitur divitias, ne, tu ab illis poſſidearis, hinc benè monet verſus.

Regna ne regnem, temerè me tangis & angis
Auratum nummum, qui facis eſſe tuum.

Et ita legitur in Evangelio, nolite cogitare de craſtino, quod tamen ad hoc dictum non eſt, ut nihil pecuniæ, vel etiam à ſanctis ſervetur, ſed ne Deo propter pecuniam ſerviatur & propter inopiæ timorem Juſtitia deſeratur *cap. habebat* 12. *quæſt.* 1. *& per totam cauſam quid, & quomodo Eccleſiaſtici bona habeant*, pulcher admodum eſt textus ibi *in cap. Clericus & ſeqq.* videlicet quoad eos reprobatur ſuperfluitas Lucas de penna *in l. Emphyteuticarios n. 3. Cod. de mancipiis & Colonis & in l. nec venditio Cod. de prædiis curialium n.* 8. *& ſeqq.* quando & quæ divitiæ bonæ, quod ſacerdotes divitiis ſtudere non debeant, quia earum dilectores fortes ſunt in terrenis, at debiles in cœleſtibus *cap. omnes diſt.* 47. & latius Lucas de Penna *in l. meminimus Cod. quando & quibus quarta pars deb. ubi latè de divitiis*, hinc quidam cecinit modo in ſequenti.

Fœlix qui potuit mundum contemnere,
Prudens qui gloriam conceſſam ſpernere,
Fortis qui munera mundi deſpicere,
Æterna præmia doctus eligere, nam,
Bonis hic fruimur,
Ibi igne exurimur,
Momento fruimur.
Æternum urimur,
Bonis hic paſcimur,
Ibi ignem patimur,
Quis pro his opibus
Tormenta detegat?

Pro

Pro mundi gaudiis
Divina negligat?
Pro mundi honoribus
Cœleſtes abigat?
Pro tam fugacibus,
Quis flammas eligat!

CAPUT III.

An igitur munerum acceptio ob pecuniam datam injuſta? ſintque injuſta divitiæ? & an paupertate meliores exiſtant?

1. Sicut munerum datio & acceptio de ſe non eſt mala, ſed potius liberalitas quædam & ita virtus, cui lex contraria non datur, ita etiam divitiæ in ſeſe non ſunt malæ, quia & illas & theſaurum quis beneficio Dei & naturæ habet, *l. 1. Cod. de Theſaur.* Luc. de Penna *in l. meminimus num. 21. Cod. quando & quibus quarta pars. &c.* neque abuſus illarum ſubſtantiam mutat, neque ex natura rerum, quibus utimur, ſed ex cauſa utendi & modo appetendi, probandum vel improbandum eſt, quod facimus *cap. quiſquis, diſt. 41.* ſi quis eas ut dicit Seracides, non polluat peccato, divitiæ inquit Franciſcus Patritius, opes & potentiæ, ſi juſtitiam comitantur, ſplendorem ſuum retinent, & ſi ab ea ſecernuntur, obſcuræ fiunt, & turpitudinem temeritatemque augent, quod pluribus illuſtratur à Scaccia *de commerc. & Camb §. 1. quæſt. 1. numer. 60. & ſequentib.* ubi dicit, divitias habere eſſe peccatum, quando propter eas deſeritur juſtitia, vel cum homo in eis ſpem ſuam ponit, aliàs divitiæ ſunt bonæ, ſi ad bonum finem dirigantur, quia ſecundùm regulam Phyſicam, cujus finis eſt bonus, ipſum quoque bonum eſt, Simanca *de Cathol. inſtit. titul. 4? ſub nu. 30. tom. 11. p. 2. & numer. 31.* ubi oſtendit divitiarum utilitatem tam pro corpore quàm pro anima, quare divitiæ ſunt bonæ, dummodo, qui eas habet, noſcat quod tranſibunt, & ideo de eis non fiat ſuperbus, ſed miſericordiam faciat cum non habentibus, bona eſt ſubſtantia, ſcilicet bonorum temporalium, inquit *Eccleſiaſticus capit. 13.* cum non eſt peccatum in conſcientia.

Eodem modo & aliæ res ſic ſe habent, quales enim ſunt qui utuntur, tales etiam res ipſis ſint neceſſe eſt, *ubi & numer. 82. & ſeqq. reſpondet ad objecta ex SS. litteris, Matth. 19. Eccleſ. 11. & 1. ad Thimoth. 6.* & S. Hiero. *Epiſt. 69.* deſumpta, qui ibi dicit, quod omnis dives ſit iniquus, aut iniqui hæres, & Plato *de legibus* fieri non poteſt, inquit, ut divitiis ſimul quis præſtet & probitate & S. Ambroſius *ad Theſ. 1.* divitiæ ait negligentiam pariunt ſolutis, & Publius, nunquam vir æquus dives evaſit cito, ea propter triplicem facit divitum & divitiarum ſpeciem, enimverò hodiernum tempus belli pletosque cito deprimit & omnibus ſpoliat, ut qui hodie dives, brevi pauper ſit, juxta illud: 2.

Iris eſt ſubitò, qui modo Crœſus erat.

Hinc magnificentia divitiarum non magni facienda eſt, ſed divitiæ bonis bonæ & malis malæ ſunt, qui apud Deum dives eſt inquit Lactant, *6. cap. 12.* pauper nunquam eſſe poteſt, quare ſi ſapis, eris contentus menſurâ quam tibi menſus eſt Deus, nam quod amplius eſt inquit S. Bern. à malo eſt, quia pecuniam ſervas ait, S. Cypr. *ſerm 1.* quæ te ſervata non ſervat, patrimonium cumulas quod te perdere ſcit, onerat, quamobrem, dicit *text. in ca. dilectis 12. quæſt.* . quod pronomina meum & tuum, turbent hominum otium.

Digitized by Google

otium, & inventa ſunt propter hominum iniquitatem, hoc eſt cauſa iniquitatis peccati ſcil. originalis, quo diſſoluta eſt hominum natura, & propter mala, quæ juſtè timebantur, ex jure gentium diviſio facta eſt, & pulchrè S. Bernard. *ſerm*.4. Aurum & argentum, inquit, & cætera hujuſmodi, quantum ad animi bonum ſpectant, nec bona ſunt nec mala, uſus tamen horum bonus (cujus uſus in S Laurentio martyre præclarum exemplum habemus, & commendatur nobis in ſacris Literis, ut faciamus nobis amicos de Mammona iniquitatis) abuſio mala, ſolicitudo pejor, quæſtus turpior.

3. Porrò videmus quòd majores noſtri Eccleſias, Collegia, Monaſteria ampliſſimè dotaverint & rerum facultatibus fulcierint; tum ut Eccleſia à populo Chriſtiano, qui rerum ſplendore moveri ſolet, majeſtatem repræſentans majori haberetur in pretio & veneratione, Sotus *de juſtit. & jure lib*.10. *q*.4. *art*. 5. tum etiam ut eiſdem ad conſecutionem ultimi finis uterentur, ne planè egeni & ſoliciti de victu & amictu propter temporalia à Divinis laudibus retraherentur aut impedirentur, neque obſtat illorum ſtatui illud *Matth*.19. Si vis perfectus eſſe, vade & vende omnia quæ habes, & da pauperibus. Item illud *Luc*.14. Niſi quis renunciaverit omnibus quæ poſſidet, &c.

4. Quandoquidem non procedit, de renunciatione quoad effectum, ſed quoad affectum, juxta illud. Omnia habentes tanquam nihil poſſidentes, ſicut & ipſemet Chriſtum & Apoſtolos in particulari & communi quædam poſſediſſe patet *in Extravagant. cum inter nonnullos, de verbor. ſign.* ubi contrarium ejus aſſerere dicitur hæreticum, & Barboſa ibi reſpondet *ad cap. Exiit de verb. ſignif. in* 6. ſicuti per loculos, quos habebat Judas diſcipulorum Chriſti vel pauperum neceſſitas ſublevabatur *cap. duo iſta* 23. *qu*.4. unde rectè S. Auguſtinus *de mendacio*, *c*.10. ait, præcepiſſe quidem Chriſtum, non eſſe cogitandum de craſtino, ſed ad hoc non fuiſſe præceptum, ut nihil pecuniæ à Sanctis cuſtodiatur, ſed ne Deo propter iſta ſerviatur, & propter inopiæ timorem juſtitia deſeratur, quemadmodum & hodie videmus, ſingulos Religioſos nihil proprii ſibi, ſed reditus & bona in communi poſſidere, eadem per Prælatos gubernari & adminiſtrari, ut ſuorum neceſſitatibus ſubveniant, cum verò creverit decus Eccleſiæ, & charitas dantium vel Chriſtianorum hodierno tempore refrigeſcat, mirum non eſt quod nunc ampliora, quàm in primitivo Eccleſiæ ſtatu habeant bona, & per tales divitias, boni ſalvantur, *Eccleſiaſt. cap*. 31. neque enim divitiæ per ſe ſunt cauſa peccati, ſed ex modo utendi fit crimen, & quodlibet peccatum ex voluntate naſcitur, *cap. ille autem*, & *cap. ſicut*, 32. *qu*. 5 quiſquis igitur his malè utitur, eas injuſtè poſſidet, *cap quod dicam*. 14. *quæſt*. 4. Divitiæ ſunt bonæ, inquit S. Auguſtin. *ſerm*. 236. *de tempor*. unde homo faciat non quæ ipſum faciunt bonum, quippe veræ divitiæ in virtute ſunt poſitæ, Cic. 1. & *ult. Paradox* & hoc modo divitiæ juſtè acquiſitæ, ſunt bonæ, ut docet Tiraq. & Scaccia *d. loc.* non enim divitiæ per ſe noxiæ ſunt, inquit Salvian. *lib. ad Eccleſ. Cathol.* ſed mentes malè utentium crimınoſæ, unuſquiſque ait S. Hieron. *de ſervand. Virgin. lib*.3. *epiſt*. 5. non hominum, ſed rerum pondere judicandus eſt, nec diviti obſunt opes, ſi eis benè utatur, nec pauperem egeſtas commendabiliorem facit, ſi inter ſordes & inopiam peccata non caveat De divite & paupere vide S. Jacob. *cap*. 2. & Joan Geyler *in navic. fat.* *turba*

Digitized by Google

*turb.*17.ibi & quod ſecunda nola ſive ſtultitia ſit pauperibus non credere ſed divitibus (vide tamen Cynum *in l.ſi quis*, *C. de Epiſc. & Cler.*) quia juxta Proverbium dicit, Divites habent fidem in ciſta, & addit pro tertia nola, quòd hodie pauperes in conſilium non vocentur; interim de privilegiis & laudibus paupertatis, deque illius damnis DD. tractantes allegantur in Barboſa *in extravag. cum ad. de ſent. excom ſuſp. n* 4 ſi hodie Salomon viveret, & dives non eſſet, ſed pauper, in Senatum non reciperetur, unde vulgò dicitur, multa perit ſapientia in utero pauperis, quaſi divites cerebrum habeant in pera, ſicut laniones ſuper peram, vide latius ibi, & *poſt turbam* 21. in ſermone de ſapientia, optimè probat, quòd divitiæ non ſunt vera bona, neque ſatiant, ſed potius cruciant, ubi & hoc ipſum pulchra & notabili quadam parabola de quadam avicula illuſtratur, è contra demonſtrat, quod virtus & ſapientia vera bona ſint, tria genera bonorum eſſe dicit Scaccia *de appell. q.* 17. *limit.* 4. *n.* 7. *& ſeq.* bona fortunæ, quædam bona animi, & quædam bona animæ, ubi & illi verſus:

Curia pauperibus clauſa eſt, dat cenſus honores.

Item:

In pretio pretium nunc eſt, dat cenſus honores,
Cenſus amicitias, pauper ubique jacet.

quare ut inquit Senec. *declam. l. lib.* 2. *verſ. magnum*, &c. nunc facilius eſt paupertatem laudare, quàm ferre, divitiæ ſunt, quæ in omnibus prævalent & abſorbent omnia privilegia, nam ut ait idem Seneca, Senatorium ad gradum cenſus aſcendere facit, cenſus Romanum Equitem à plebe diſcernit, cenſus in caſtris ordinem promovet, cenſu in foro Judex legitur, hinc concluditur, quòd licet paupertas habeat multa privilegia, tamen dicere poſſimus cum Gloſſa, à tali paupertate libera nos Domine quia ut inquit Scaccia, paupertatis privilegia in praxi non obſervantur.

5. Prioribus ita præſtructis, in ſæculo aſſerere, divitias malas eſſe, fatuum reputabitur, vanum gloriæ genus dicit Senec. *lib.* 5. *controverſ.* 2. odium divitiarum, quas maxima pars hominum colit, quarum effectum tradit Vaſquius *in præfat. controverſ.* ubi paſſim extollit divitias & potentiam junctis traditis per Tiraquell. *de nobilit. cap.* 3. quod divites pauperibus ad honores & magiſtratus præferantur, ita de obſervantia multarum civitatum, quòd pauperes ac non poſſeſſionatos Senatorii Ordinis incapaces faciant, teſtatur Jacobus Draco *de origine & jure Patriciorum lib.* 3. *cap.* 7. *in fin. & in praced. de divitiarum præſtantia & effectu, ubi & de familiæ & ſtemmatis bonis*, hinc quidam lepidè dixit, quòd mundus ſolas divitias ſapiat, juxta illud:

Vos ſapere & ſolos, ait, benè vivere, quorum
Conſpicitur nitidis fundata pecunia villis.

Et acutè Ovvenus:

Divitias & opes, Hon, Lingua Hebræa vocavit,
Gallica gens aurum, or, indeque venit honor.

Tanti namque ferè hodie quiſquis fit, quantum poſſidet, multa contra pauperes & paupertatis effectus adducit Lucas de Penna *in l. ad ſubeundum*, *Cod. de decurion.* & quis dicatur pauper docet Scaccia *de appell. q.* 17. *limit.* 40. *num.* 9. *& ſeq.* & notorium, quòd qui ſolvendo non ſit, docet Zaſius *in l. ſtipulat. num.* 11. *ff de verb. oblig.* interim pulchrè diſcurrit de pauperibus, paupertate, ejus commodis & incommodis, & quotuplices ſint pauperes idem Luc. de Penna *in l. meminimus, Cod. quando & quibus quarta pars*, & rurſus *in l eos, Cod. de his qui numer.* ubi 44. privilegia & 17. incommoda pauperta-

Digitized by Google

pertatis recenſet, quamobrem in materia occurrenti recurre ad eum, an verò pauper ſit idoneus teſtis, latè tractat Borell. *in ſumma deciſ. lib.2.tit.15.num.330.& ſeqq.* ubi & illud Juvenal. *Sat. 3.*

Quantum quiſque ſua nummorum ſervat in arca
Tantum habet fidei.

junctis traditis in *Eccleſiaſt, cap.* 13. ubi & illud diviti decepto multi recuperatores; & alius quidam:

Vita hominum pelagus eſt, Regina pecunia Nauta,
Navigat infœlix; qui caret hujus ope,

Ideò:

Haſtis pugna argentatis atque omnia vinces.

6. Porrò in hoc mundo opes & divitiæ tanti æſtimantur, ut & vulgò innotuerit verè Reipub. intereſſe, ſubditos non redigi ad paupertatem, quod probatur & exornatur in Magero *de Advocatia armata cap.* 1. *numer.* 288. rerum & belli nervus alibi vocatur pecunia. vide latè in Polyanthea *verb. pecunia,* & *in verb. divitiarum,* ibi de variis latiſſimè, quo me brevitatis cauſa remitto. quinimò ipſa Nobilitas ſine divitiis ducitur ſola ludibrio, &c. ſicut fides ſine operibus, quippè ſine divitiis familiæ ſordeſcunt, & conſervatio impoſſibilis, Knichen. *de veſt. pact. par.*1.*c.* 4.*n.*6. hinc in Italia ſtatuta fœminarum excluſoria fundantur, hinc etiam renunciationes filiarum in favorem fratrum inter Nobiles in Germania introductæ ſunt, de quo vide Beſold. *in Theſauro pract. lit. V. verbo* Verzigh Adelicher Töchter / *num.* 34. pro quo facit & illud Poëtæ:

Et genus & virtus. niſi cum re, vilior alga eſt.

& Demoſth. Opus ſunt opes, & ſine eis nihil fiet quod opus.

7. Quibus autem divitiæ vel paupertas meliores exiſtant, credo equidem hoc ipſum determinare difficile eſſe, quandoquidem quibuſdam divitiæ ſunt bona, quibus paupertas eſſet mala, quibuſdam verò paupertas eſſet bona, quibus divitiæ ſunt malæ, nihilominus veriſſimè dicere potero, divitiæ paucis ſunt bonæ, paupertas verò erga plurimos eſt bona, prout vita Religioſa & contemplativa, paucis ſunt optima, toti verò generi humano non expedirent, quemadmodum in comperto eſt, quibuſdam in particulari melius fuiſſe, nunquam ſtatum religioſum intraſſe, quam malè ſervaſſe, quippe multi benè inceperunt, qui malè finiverunt, pulchrè S. Hieron. *ad Fur. de viduit. ſerv.* Non quæruntur, inquit in Chriſtianis initia, ſed finis; Paulus malè cœpit, at benè finivit; Judæ laudantur exordia, ſed finis proditione damnatur; ratione prædictorum tamen minimè efficitur, quod quis alium ſtatum religioſo præferre poſſit, per notata *tit. praced. cap.*7. in communi dici poteſt, quòd bona ſit bonorum mediocritas juxta, illud Salom. *Proverb.*30. Quamvis divites præ pauperibus hoc habeant, quod videri velint:

Nos poma natamus, illi namque
Altos ſpiritus gerunt,
Alios deſpiciunt,
Bonis replentur,
At curis abſorbentur,
In commeſſationibus vivunt,
Quibus nunquam ſaturifiunt.
Ab aliis ſe honorari affectant,
Qui in divitiis & bonoribus ſe delectant.
Et fortes amatores in terrenis,
Debiles verò in cœleſtibus.
Quia tentant divitiæ, corrumpũt pecunia,
Tument potentiæ, & inficiunt delitiæ.

Hinc exclamare licet: O infœliciter fœlices Divites: Quemadmodum & de pecunia dicit Propertius: 8.

Tu vitiis hominum crudelia pabula prabes,
Semina curarum à capite orta tuo.

Belliſſimè ergo quidam dixit: ſunt divitiarum gaudia larvata ſepulchra, foris dealbata, ſunt cuncta laqueis conſtricta, in iis omnia decipula, fuge tu earundem pericula, cum magis obſint quàm proſint, ubi earum amatores ſunt, qui ante pauca tempora nobiſcum erant vel ante nos fuerunt, quid illis profuit divitiarum jactantia & potentia, unde ita exultabant, ridebant & bibebant, atque in bonis ducebant dies ſuos, & in puncto ad infernum deſcenderunt, de tanta lætitia, quanta triſtitia; de tanta potentia, quanta miſeria: quia ut S. Hieronymus dicit, difficilè eſt, imò impoſſibile, ut quis præſentibus fruatur bonis & æternis, ut de deliciis ad delitias tranſeat, ut hic ventrem, illic mentem repleat, ut in utroque ſæculo ſit primus, & in utroque appareat glorioſus, è contra paupertatis bona, & quibus divitiæ exitiales fuerunt vide in Vivio *deciſ.* 222. & præter textus de ſaturitatis & affluentiæ divitiarum periculo 2. *Eſdræ cap.* 9. *Deut.* 31. & 32. Joan Geyler. *in navic. fat. turb.* 83. ubi enarrat mala & incommoda divitiarum, & bona paupertatis, cum pulchra ſententia S. Gregorii dicentis; Magna ſecuritas cordis eſt, nihil concupiſcentiæ habere ſæcularis, nam qui nihil habet in mundo quod diligat, nihil eſt in mundo quod pertimeſcat, è contra: ubi eſt theſaurus tuus, ibi eſt & cor tuum *Matth.* 6. junctis iis quæ latè tradit Magerus *in florilegio verb. divitiæ & divites.* Securius eſt inquit S. Hieronymus *de vitando contuber. epiſt.* 9. *lib.* 2. perire non poſſe, quàm juxta periculum non periiſſe, in altero tranquillitas eſt, in altero gubernatio, ibi gaudemus hinc evadimus. Divitiæ, ait Senec *epiſt.* 86. periculum poſſidentium aut onus, flagitia divitiarum alumnos eſſe dicit. Apul. *apolog.* 1, quinque vel ſex mala, quibus divites abundant, enumerat, Luc. de Pen. *in l. ſi quis n.* 3. *C. Ne Ruſtic. ad ul. obſeq.* ſicut & divitias, homines vitioſos reddere tradit, Mager. *de Advoc. cap.* 1. *n.* 372. *& ſeq.* ubi & pulchra ſententia Cicer. & quod maximum eſt, divitiæ plerumque animos poſſidentium à Dei obſequio & propria ſalute avertunt, quia opum cupiditas indivulſas comites habet vigilias, & animæ labores, Nazian. *Eccleſ.* 3 conſimiliter Poëta:

Tantâ parta malis curâ maiore metuq;
Servantur miſera & magni cuſtodia cenſus.

Pluribus opus habent adminiculis divites, inquit Boët. ad tuendum pretioſæ ſupellectilis varietatem. & Senec. *epiſt.* 60. Iſta, quæ ſic petimus, tanquam datura lætitiam & voluptatem, cauſa dolorum ſunt, quis igitur fructus eſt, quævè utilitas, ea indeſinenter cupere, quæ etiamſi non deſerant, deſerenda ſunt, S. Leo *ſerm.* 5. *in Epiph.* & S. Greg. *lib.* 5. *moral.* Sic mens noſtra, inquit, ad contemplanda interna non perducitur, niſi ab his, quæ exterius implicant, ſubtrahatur, & conſimiliter Idiota in contemplationibus *cap.* 33. contra amorem divitiarum dicit, quòd harum acquiſitio magni ſit laboris, poſſeſſio magni timoris, & amiſſio magni doloris, qui illos amat, te Dominum amare non poteſt, ſed cum illis labentibus, labitur in perditionem, & qui eis innititur, per amorem cum ipſis defluit in mœrorem, & latius ibi; hinc Poëta:

Ergo ſollicitæ tu cauſa, pecunia, vitæ es
Per te immaturum mortis adimus iter.

ita è contrario, dimiſſa ſollicitudine ſæculi, ait S. Ambroſ. 1. *Cor.* 7. Dei rebus propenſiùs vigilatur, nam juxta Poëtam:

Luxuriant animi rebus plerumque ſecundis.

Saturitatis germana proles eſt petulantia, inquit Philo de agricultura, unde rurſus Poëta.

Naſcitur ex nimiis opibus petulantia magna.

Verùm

Digitized by Google

Verùm juxta Horatium:

Quem res plus nimio delectavere ſecundæ
Mutata quatient.

9. Quo magis ſunt in ſollicitudine divitiarum diſtracti, eò minores ſunt in pietate, non malè ergo Cicero *2. offic.* inquit, corrupti ſunt depravatique mores admiratione divitiarum, & 4 *ad Heren.* difficile eſt, ait, virtutes eum revereri, qui ſecunda fortuna eſt uſus, & plura apud Zaſium *ad tit ff de origine jur. ad verbum, ergo Sabino*, & ibi Coraſ. *ad verbum, & ut obiter, num.* 23. *& ſeqq.* ubi & datur ratio, quare Sapientes & docti non ſint divites, & quare alii ſint divites, ſed etiam divitiæ ideo non optimæ, quia abſque conſcientia plerumque poſſidentur, & cum maxima cura & periculo conſervantur, à quibus non longe abeſt, quod & S. Ambroſ. *Theſſalon.* 5. dicit, divitiæ negligentiam pariunt ſalutis, quemadmodum pulchrè illuſtrat Fab. Juſtin. *in Tob. cap.* 5. *verſ.* 25. *docum.* 1. *& ſeqq.* quod pecuniæ & divitiæ plus noceant poſſeſſoribus ſuis, quàm proſint, & quod ſola paupertas animi noſtri cupiditatem ſedare poſſit, è converſo plures nimia, inquit Juvenal. *ſat.* 10. congeſta pecunia, cura ſtrangulavit, unde belliſſimè Horatius:

Non poſſidentem multa, vocaveris
Rectè beatum, rectius obtinet
Nomen beati, qui Deorum
Muneribus ſemper uti novit,
Duramq́ callet pauperiem pati,
Pejusq́ letho flagitium timet.

O quid ſolutis eſt beatius curis? Catull. quippe non eſt in carendo aliqua difficultas, niſi cum eſt in habendo cupiditas, S. Aug. 3. *doctr. Chriſt.* 18. Omnis cupido acquirendi, inquit Apul. *apol.* 1. ex opinione inopiæ venit, adde Zaſium *d. loc. num* 9. quare mendicitas commendabilis ſit, & inopia præ avaritia, quia inopiæ pauca deſunt, avaritiæ omnia, ut juxta vaticinium Iſaiæ, deſideriorum quorundam non ſit finis, nam ut alibi legitur, avaro non tantum id deeſt, quod non habet, ſed etiam quod habet, qui non impletur pecunia, *Eccleſ* 5. ſed magnas inter divitias inops eſt, Horat. 3. *od* 6.

Pauperies nihil eſt quàm miſer uſus opum.

Prius verò etiam apud quoſdam Eccleſiaſticos videmus obtinere, qui unâ Præbendâ ornati pluralitatem deteſtantur per rationes allegatas à Grivello *deciſ.* 89. *num.* 1. *& extravag. execrabilis, de prabend. & dign. tit.* 3. junctis iis, quæ tradit Pater Contzen *lib.* 6. *pol. cap.* 4. ubi & in quibus diſpenſatio circa pluralitatem beneficiorum licita ſit, vel non, ſed cum duas habent, tertiam illicitè habere affectant, qua adepta plures præ pudore non ſunt in verbis, ſed in affectu, non aliter quàm divitiarum deſiderium per divitias augetur, juxta illud:

Creſcit amor nũmi, quantum ipſa pecunia creſcit.

Quippe magna indigentia naſcitur non 10. ex magna inopia, ſed ex copia magna, ſitim non extinguunt divitiæ, ſed augent, unde Juvenal. de Alexand. Magno dixit:

Unus Pellæo juveni non ſufficit orbis,
Quo plus ſunt potæ, plus ſitiuntur aquæ.

Quemadmodum permultis indigere eos, qui permulta poſſident, res ipſa teſtatur, quales in ipſis divitiis ſunt inopes, quod genus egeſtatis graviſſimum, velle cibum, ſed offendi ſumptu, teſte Ariſtippo, Avarum [illegible], ſic enim gliſcit avaritia, majorque ibi auri fames, ubi jam utendi faſtidium, quare rectè dixit Diogenes, ſibi nihil deeſſe, divitibus autem omnia non ſufficere, quia juxta Senec. Si ad naturam vixeris, nunquam eris

Digitized by Google

pauper, ſi ad opinionem, nunquam eris dives, exiguum natura deſiderat, opinio immenſum. Quid igitur tibi divitiis opus eſt, inquit Curt. *lib.* 7. quæ te eſurire cogunt, ſic & Præbendæ in una perſona combinatæ ſitim ſui facere videntur, dolenter amittitur, dicit Caſſiod. 5. *Epiſt.* 7 quod ad delitias poſſidetur, vel ut dicit *Eccleſ.* 3. peccator adjicit ad peccandum, & fucum vitio facit, cauſamque ipſe diſcutit, quaſi ad conſervationem ſtatus & dignitatis plures Præbendas habere poſſit & debeat, & quemadmodum Ariſtoteles 1. *Ethicorum* dicit, Tempus eſt bonus cooperator horum, & per tempus artium additamenta fiunt, eodem modo in argumentum defenſionis trahit ita jam præbendatus injuriam horum temporum, quaſi hæ Præbendæ additamenti cauſa ſint, ſeu quod plures habere poſſint, quis autem eſt tam compoſitæ fœlicitatis, ut non cum ſtatus ſui qualitate rixetur, ait Boëtius *conſ.* 3. ſed hujuſmodi excuſationes vulgò obviæ ſunt, & pallio utuntur omnes, ut operta utilitate honeſtius ambulent.

11. Sed præter tradita ad tit. de Perſonatum acceptione vereor, ne de talibus nimis verè dixerit S. Sulpitius Severus Epiſcopus Bituricenſis, *Decal.* 1. Si quis Clericus, *inquit*, fuerit effectus, dilatat continuo fimbrias ſuas, gaudet ſalutationibus, inflatur occurſationibus, ipſe enim ubique diſcurrit, & qui antè pedibus vel aſello ire conſueverat, ſpumante equo ſuperbus invehitur, parva prius ac vili cellula contentus vivere & habitare, erigit celſa laquearia, conſtruit multa conclavia, ſculpit oſtia, pingit armaria, veſtem reſpuit groſſiorem, indumentum molle deſiderat, atque hæc charis viduis & familiaribus mandat, tributa virginibus, &c. Adde pulchrum Textum *in cap. gloria Epiſcopi* 12. *quæſt.* 2. & præter notata à Peckio *in reg. beneficium, num.* 3. *&* 4. *de regulis juris in* 6. ubi S. Hieron. Tibi, ô Sacerdos, ait de Altari vivere, non luxuriari permittitur, & ibi quoque allegatur S. Ambroſ. Sed, inquam, præter iſtos belliſſimè S. Bernard. *in Cant. Cantic. ſerm.* 34. *ſub fin.* inter cætera ita dicit: Sic ſerpit hodiè putrida tabes per omne corpus Eccleſiæ, quo latius, eò deſperatius, eoq; periculoſius, quo inteſtinius, quæ ſua ſunt, quærunt omnes, miniſtri Chriſti ſunt, & ſerviunt Antichriſto, honorati incedunt de bonis Domini, cui honorem non deferunt, hinc eſt eis, quem quotidie videmus, meretricius nitor, hiſtoricus habitus, Regius apparatus, inde aurum in frænis, aurum in ſellis & in calcaribus, plus nitent calcaria, quàm cibaria, inde menſæ ſplendidæ & cibis & ſcyphis, inde commeſſationes & ebrietates, & rurſus, Pauci admodum ſunt, qui quæ ſua ſunt, non quærunt, diligunt munera, nec poſſunt pariter diligere Chriſtum, qui manus dederunt Mammonæ, intuere quomodo incedunt nitidi, ornati, circumamicti varietate, tanquam ſponſa procedens de thalamo ſuo, unde verò hancillis exuberare æſtimas rerum affluentiam, veſtium ſplendorem, menſarum luxuriam, congeriem vaſorum aureorum & argenteorum, niſi de bonis Sponſæ; Inter hæc eſt, quod illa pauper & inops & nuda relinquitur, facie miſeranda, & inculta, hiſpida, & exſanguis, propter hoc non eſt hoc tempore, ornare ſponſam, ſed ſpoliare, non eſt cuſtodire, ſed perdere, non eſt defendere, ſed exponere, non eſt inſtituere, ſed proſtituere, non eſt paſcere gregem, ſed devorare, dicente Domino de iſtis, Qui devorant plebem meam, ſicut eſcam panis, *Pſal.* 13. & iterum,

Qui

Digitized by Google

Qui comederunt Jacob, & locum ejus deſolaverunt, *Pſalm.* 78. & in alio Propheta, Peccata populi comedunt, *Hoſea* 4. quaſi dicat, peccatorum pretia exigunt, & peccantibus ſollicitudinem non impediunt, *latius ibi*, & alibi contra affluentiam invectus tandem concludit, his verbis, Multus erat nitor veſtium, & delicatus ciborum apparatus apud illum divitem Evangelicum, qui induebatur purpura & byſſo, & epulabatur quotidie ſplendidè, mortuus tamen eſt & ſepultus in inferno. O dirum & execrabile, ac horrendum ſepulchrum, ubi eſt fletus & ſtridor dentium, ubi ſunt aquæ nivium, ubi vermis qui non moritur, ubi ignis qui non extinguitur. Viden' ergo, magni laboris eſſe, juxta Petrarch. *in præfat. de remed. utriuſque fort. part.* 9. ferre hanc proſperitatem. Et rurſus S. Hieron *in vita Malach.* Poſtquam Eccleſia, inquit, ad Chriſtianos Principes venit, potentia quidem & divitiis major, ſed virtutibus minor facta eſt. Quare ait S. Bern. Non ſunt ſolliciti de ſuperfluis in pauperes erogandis, ſed omnia iſta ad luxum & Pompam non ſufficiunt, ſed inſuper magnum ſæpe æs alienum poſt mortem ex nullis bonis jam amplius reſtantibus ſolvendum relinquunt, quod novum fallisſamenti genus eſt, ſed quid ad me forte alter dicet? videas ergo Ezech. *cap.* 34. juncto *c. Eccleſiæ diſt.* 35. ignominioſum namque eſt Prælatis aliiſque, deliciis affluere, qui debent JESUM Crucifixum pauperem prædicare, ad priorum verò excuſationem Grivellum *deciſ.* 89. *num.* 16. ubi ut beneficium ſufficiens ſit ad honeſtam Clerici ſuſtentationem, requiritur ut ſit ſaltem reditus annuus 120. ducatorum, & *in præced.* docet, quod alia ſint beneficia titulata, Curata, & ſimplicia, quodque ſine diſpenſatione obtineri poſſint, quæ non aſcendant ad dictum reditum.

Sed vereor rurſus, hic illud vulgatum diverbium: Gottes Barmhertzigkeit und 12.
Pfaffen Kargheit wehret in Ewigkeit / quamvis enim prius vero verius ſit, tamen unde poſterius ortum ſuum ducat, ingenuè fateor me ignorare, ſed potius reſpectu multorum me ſcire iſtius fallentiam, quemadmodum præter cæteros optimè novi admodum Reverendum, Nobilem & Clariſſimum Dominum Toppium I. V. Doctorem & Canonicum ad S. Severinum, virum candidum & ſincerum, ſatis liberalem, interim quamvis non ipſæ pecuniæ, tamen opum abundantia perniciem adfert Eccleſiæ, ut authoritate Concilii Hipponenſis teſtatur Guevara *in Horologio Principum, lib.* 1. *c.* 27. *verſ. ſancimus, ut tertio quoque anno*, quemadmodum quoque experientiâ compertum eſt, quanta mala multis Monaſteriis & Collegiis attulerit ſuperfluitas bonorum, ad conſecutionem ultimi finis non directè tendens, adde Boër. *deciſ.* 69. & pulchrè ad propoſitum Chryſoſt. *ſuper illud Act.* 2. Et appoſita ſunt in die illa, &c. rogat, quid in cauſa ſit, cur in primitiva Eccleſia tanta primorum Chriſtianorum fuerit pietas & fervor, modernorum verò tepor & remiſſio, & reſpondet, quod tunc cum Diabolo pugnaturi nudi in arenam deſcenderent, ſe rebus, bonis & facultatibus denudando, modò autem prodeunt beneficiis, poſſeſſionibus & honoribus veſtiri, ita quoque divitiæ Populum Romanum corruperunt, nec enim ante eorum collapſa virtus, quam divitiis lapſi mores, è contra tam diu clarus, juſtus & integer, quamdiu pauper in egeſtate, victor gentium, & quod glorioſius, victor ſui, domitorque vitiorum, & tamen hodie an dives,

inquit

Digitized by Google

inquit Publius, omnes quærimus, nemo an bonus, abiit illa egregia ac ſupereminens dudum primitivæ Eccleſiæ beatitudo, inquit Salvianus *lib.* 1. *ad Eccleſ. Catholic.p.* 316. qua omnes Chriſtum agnoſcentes, caducas rerum mundanarum facultates in ſempiternas Cœleſtium poſſeſſionum opes conferebant, quibus & ſimilibus tamen non efficitur, quin Collegia & Monaſteria habeant bona in communi, non ſinguli Religioſi, quorum ſtatui & voto inſeparabilis creditur annexa paupertas, caſtitas, & obedientia, non minus tales tamen Religioſi, licet ipſa Collegia & Monaſteria bona in communi habeant, ut ſingulorum neceſſitati provideatur, *cap. futuram, & ſeqq.* 12. *quæſt.* 1. unde in quoſdam Religioſos ob hoc ſolum, quod acquiſitione bonorum temporalium futuris neceſſitatibus provideant, nimis petulanter ac injurioſè ſæpe debacchatum audivi, cum tamen Villici dicentis, Fodere non valeo, & mendicare erubeſco, prudentiam Chriſtus ipſe laudet apud Lucam *cap.* 16. non quod Religioſi idem dicant, ſed quod hodierno tempore, quo non amplius fervet donandi vel dandi eleemoſynas affectus, quo primi Chriſtiani ardebant, plerumque ſine fructu mendicent, vel non mendicant, ne ſibi & ſæcularibus oneri ſint, qui vitæ neceſſariis deſtituti potius perirent, quàm ut rerum inopiâ laborantes ſuo fungi officio, & pro nobis & ſeipſis orare poſſent, exteriora & interiora pariter nobis ſervanda ſunt & ordinanda, quia utraque expediunt ad profectum, Thomas de Kempis *de Imitatione Chriſti, cap.* 19. *lib.* 1. *verſ. exteriora noſtra, &c.* in ſe ſuoſque injurius eſſet, qui neceſſaria non procuraret, per notata *p.* 1. *de Juſtit. fori & poli.* Quippè ad facultates juſtè comparandas omnibus conceſſa eſt facultas, ita tamen ut in iis non occupentur potiori neglecto, ſed ita acquirantur, ut inſerviant neceſſitatibus, inſerviant quoque bona ita acquiſita ad dignitatem Eccleſiæ conſervandam, ad vim & injuriam propulſandam, prout cujuſque ſtatus expoſtulat, nec obſtat quod Chriſtus aſello inſederit, & cum Apoſtolis precario vixerit, quia, ut lepidè quidam reſpondit Burgimagiſtro ſive Conſuli oppidano, hoc tunc temporis eſſe factum, quando digni ad officia elegebantur, nunc verò Aſinos promoveri, & proindè illis inſidere, jam prohibitum eſſe. Seriò autem reſpondeo, quod Chriſtus infirmis & abjectis fortia & ſublimia ſuperare & confundere voluerit, decreverat enim Omnipotens humilitate expugnare ſuperbiam, egeſtate avaritiam, imbecillitate poteſtatem, ſimplicitate verſutiam, ignominia & confuſione gloriam, infirmitate robur, ſermonis inopiâ eloquentiam, inſcitiâ mundi ſapientiam, crucis patibulo ſolium, denique Sanguine & Morte Regnantem & Triumphantem, ſola vi & robore Spiritus Sancti, miſſo ad hoc myſterium conſumandum Chriſto JESU Salvatore noſtro.

Porrò quemadmodum obtentâ victoriâ, 19. depulſoq; hoſte fulgere, & de hoſte & ſpoliis triumphare licet, ita prædictis dudum peractis & conſummatis hominum moribus indecens reputaretur, nec tempore hodierno conveniret, ſi nunc Epiſcopi & Prælati pannoſi incederent, & uti mendici viverent argumento eorum, quæ infra de Tempore, *cap.* 1. & ibi remiſſivè dicta ſunt, proindeq; non adverſatur, ſed nunc maximè ad ſe ſuoſque tuendum conveniens eſt; Eccleſiam opibus augeri vel auctam eſſe ad eum videlicet finem, quem ipſa Eccleſia ex Spe-

Digitized by Google

Spiritus Sancti inſtinctu & Chriſti inſtituto intendit, nam uti terrenos terrena, ſic ſpirituales ſpiritualia ex mediis decentibus propaganda delectant, ad rationem igitur divitiæ revocandæ ſunt & acquirendæ, ut inſtituto inſerviant, exceſſu utique & nimietate reprobatis, ſapientes divitias in domum quidem, ſed non in animum recipere ſolent, omnia ad Dei cultum & Eccleſiæ decus referunt, ita acquirunt, ne miniſterio deſint, atque acquiſitis utuntur, ne charitate dantium refrigeſcente, fame pereant, omnia ad majorem Dei gloriam & proximorum tum etiam propriam ſalutem referunt. Laudandi igitur, quibus divitiæ ſunt organa virtutum, inſtrumenta ſcilicet pietatis & eleemoſynarum, quibuſque opes ad frugalitatem contigerunt, qui divitiis utuntur, non abutuntur, qui bona temporalia poſſident, & non ab his poſſidentur, nec enim divitiæ per ſe noxiæ, inquit Salvianus *lib.* 1. *ad Eccleſ. Cathol.* ſed mentes malè utentium criminoſæ, nos uſum tantum earum rerum accepimus, quas tenemus, commodatis enim à Deo facultatibus utimur, & quaſi precarii poſſeſſores ſumus, tenuimus quod licuit, tenuimus quoad permiſit ille, qui præſtitit, quid rectius, quid honeſtius, quàm ut ubi res ab eo diſcedit, qui uſum habuit, revertatur ad eum poſſeſſio, qui utendum conceſſit, interim non poſſum non facere, quin verba S. Bernardi de bonis Eccleſiæ & eorum uſu adjiciam: Non eſt locus otio, inquit, ubi ſedula viget ſollicitudo omnium bonorum Eccleſiaſticorum, nam quid tibi aliud dimiſit S. Apoſtolus: Quod habeo, inquit, tibi do, quid illud? Unum ſcio, non eſt aurum & argentum, cum ipſe dicat: Aurum & argentum non eſt mihi, cum tamen habere contingat, utere non pro libito, ſed pro tempore, ſed ſic eris utens illis, quaſi non utens, ipſa, quantum ad illud, quod ad animi bonum ſpectat, nec bona ſunt, nec mala, uſus tamen horum bonus, abuſio mala, ſollicitudo pejor, quæſtus turpior, hactenus ille. Qui igitur bonis temporalibus ita utitur, ut ſibi & proximo vivat, & hiſce pro ſublevandis neceſſitatibus inſtructus Deo alacrius ſerviat, illum habere bona, utique proficuum eſt. Divites ſunt, inquit Lanctantius *lib* 5. *de Juſtitia cap.* 16. non qui divitias habent, ſed qui utuntur illis ad opera juſtitiæ. Obganniant igitur alii, quomodocumque velint, quod aliis conceditur, his non prohibetur, multos pietas minus reſpuit, inquit Salvianus *lib.* 3. *ad Eccleſ. Cathol. p.* 394. quàm quos præcipuè Religio commendat, quæ enim eſt major vel melior cura Præpoſitorum, ait S. Cyprianus *lib.* 3. *Epiſt.* 13. quam diligenti ſollicitudine & medela ſalubri fovendis & conſervandis ovibus providere, ut qui plantant vineam, de ea fructus faciant, qui paſcunt gregem, de lacte manducent, S. Paulus 1. *Corinth.* 9. poſſumus autem non odiſſe bona temporalia, neque eiſdem adhærere, quibus conſequens eſt, quod temporalia procurare tanquam media ad ſpiritualia, *cap. ſi quis objecerit* 1. *quæſt.* 3. in tantum abeſt, ut irrationabile vel illaudabile cenſeatur, ut vel maximè hujuſmodi mediorum procuratio ad prædictum finem abſque nimia ſollicitudine juri & rationi conveniens ſit. Boni, inquit S. Auguſtinus *de Civit. Dei, lib.* 5. *cap.* 7. utuntur mundo, ut fruantur Deo; mali, ut fruantur mundo, uti volunt Deo. Exulet ergo omnis invidia, abſit & indignatio ſuper bono alterius, Chriſtianis interdicta.

Concluſivè autem cum S. Ambr. *de Nabuc. cap.* 14. dicendum: Neſcis, inquit, ô homo, ſtruere divitias; ſi vis dives eſſe, eſto pauper ſæculo, & ſis dives Deo, dives fidei; dives eſto Deo, qui dives eſt in miſericordia, hic dives eſt in Deo, mundi divites eguerunt & eſurierunt, *Pſal.* 33. Væ vobis divitibus, qui habetis conſolationem veſtram; væ vobis, qui ſaturati eſtis, quia eſurietis. *Luc.* 6. plorantes, ululantes in miſeriis veſtris, quæ advenient vobis, divitiæ veſtræ putrefactæ ſunt. Et latius *Jacob.* 5. In quibus, ait Merlo, cor facilius ſauciatur, quàm ſatiatur. Nulla ergo in iis fœlicitas, ubi nulla ſatietas, quippe qui extra Jesum aliquid quærit, in fine nihil habebit. Habentes igitur alimenta & quibus tegamur, his contenti ſimus, S. Paul. 1. *Timoth.* 6. quæſtus enim magnus eſt, pietas cum ſufficientia, de avaris autem divitibus occini poterit,

Haud ullas portabis opes Acherontis ad undas,
Nudus ad infernas ſtulte vehere rates.

Divitiis ita utendum eſt, ne quoad utentem verum ſit, Extrema gaudii luctus occupat, continuus ſucceſſus rerum temporalium, ait S. Gregorius, æternæ damnationis eſt indicium. Hinc dicit Joannes Geyler *in Navicula fatuorum, turba* 22. Noli gaudere de illis, de quibus potius triſtandum eſt, uti latius ibi illuſtratur, ſicut divitias eſſe ſpinas, teſtatur ipſemet Dominus, habent enim punctionem laborum in acquirendo, timores in cuſtodiendo, & dolores in amittendo. Sic dixit Propheta, *Oſeæ cap.* 5. Sepiam viam tuam ſpinis. Prædeductis adde Patrem Contzen *lib.* 6. *Polit. cap.* 42 ubi oſtendit, opes Eccleſiarum magnas Religioni & Politiæ utiles eſſe, & *cap.* 43. quædam objectiones proponuntur & diſſolvuntur. Idem facit Dominus Efferen, *in Manuali Politic. de ratione ſtatus ſive idolo Principum, lib.* 4. *punct.* 3.

14 Quod tamen juxta ſuperius dicta ita declararem, ut opes huic vel illi Religioſo ſeu in particulari non ſint bonæ. Hinc S. Hieron. *ad Exuperantium, lib.* 1 *epiſt* 29. Projice, inquit, ſarcinam ſæculi, ne quæras divitias, nudus & levis in cœlum evola, ne alas virtutum tuarum auri deprimant pondera, & eleganter S. Ambroſ. *lib.* 2. *off.* Qui ſine auro miſit Apoſtolos, ſine auro Eccleſias congregavit, quoniam juxta S. Bernardum quamdiu anima noſtra poſſeſſionum atque redituum procuratione devincta eſt, de Deo liberè vigilare non poſſumus, quippe mens luto demerſa in terram defixa eſt, Lactant. *lib.* 7 *cap.* 1. pro cujus comprobatione eſt elegans textus *in cap duo ſunt* 12. *quæſt.* 1. ibi & unde Clerici dicti, quodque corona, quam habent in capite, ſit in ſignum Regni, quod in Chriſto exſpectant, raſio capitis verò ſit temporalium omnium depoſitio, quod refert cum pulcherrima ſententia S. Ambroſii Peckius *in reg. beneficium, num.* 10. & 11. *de regul. juris in* 6. latius Pacianus *de probat. lib.* 2. *cap.* 34. ibi & quid deſignet tonſura & raſio circularis, & quare fiat in ſupremo vertice capitis, & cur aliqui capilli non radantur, vide iſta tanquam ad propoſitum deſervientia, quemadmodum neque inter ſeptem vias, quæ ad ſalutem ducunt, relatas à Luca de Penna *in l. abſit, nu.* 1. *Cod. de privilegiis Domus Auguſtæ,* videlicet Innocentia, Pœnitentia, Miſeria, Juſtitia, tribulationis Patientia, Studium divinæ ſapientiæ, & Charitas: divitias neque honores reperio, ac proinde nec illa magni fore facienda exiſtimo, quod conteſtatur Senec. *Epiſt.* 82. Abſtrahunt nos à certo, inquit, divitiæ, honores, potentia &c.

quæ

Digitized by Google

quæ in opinione noſtra chara ſunt, pretio ſuo vilia, nihil habent magnificum, quo mentes noſtras in ſe trahant, præter hoc quod mirari illa conſuevimus, non enim quæ concupiſcenda ſunt, laudantur; ſed concupiſcuntur, quia laudata ſunt.

CAPUT IV.

Munerum & ſportularum acceptio quando & quatenus licita, & an pecunia data reddenda ſit?

1. VIde inprimis Scacciam *de commerc. & camb.* §. 1. *quæſt.* 7. *p.* 2. *ampliat.* 19. *num.* 100. *& ſeqq.* Bonacinam *ad* 8. *Decalogi Præceptum, Diſp.* 10. *quæſt.* 2. *puncto* 8. *prop.* 1. *& ſeq.* Boër. *deciſ.* 153. *numer.* 16. *& ſeqq.* diſtinctè quoque Vivium *deciſ.* 113. *per tot.* ubi utetque multa fundamenta contra munerum acceptationem adfert, tamen teſtatur Vivius de obſervantia, quod tam Romæ quàm in Orbe Chriſtiano dentur & recipiantur munera ab Officialibus, magno utique Reipubl. damno, nam ſi non corrumpunt, ſaltem placant animum Judicis, & magnum quid eſt, ſi non planè pervertunt, per ſuperiùs tradita, quia plurima inde mala oriuntur, juxta Poëtam:

Ex donis hominum generi mala plurima fiunt,
Namq; hominũ mentes cum factis munera fallunt.

Unde Scaccia *de judic lib.* 1. *c.* 97. *n.* 12. *& ſeq.* ſuperius relata ad eſculenta & poculenta reſtringit, & quando illa licita ſint, & quæ ſint eſculenta, & poculenta, item an Judex ex publico ſalariatus ea accipere poſſit, ibi docet; contra ſalariatos de publico accipientes munera quadrant relata apud Spondanum *in Annalibus Eccleſiaſticis de Anno* 1167. hiſce formalibus: Nam qui ſic Regio capiuntur auro, plumbei iſti redduntur deformes exiſtimatione, flebiles levitate, graves pondere conſcientiæ, Deo inviſi, hominibus expoſiti, ſubſannandi & conculcandi, & ſal infatuatum, quod ad nihil ultra valet, & notata per Lucam de Penna *in l. per Illyricum, Cod. de cohortat.* ubi & dicit, quod Officiales hodie propter lucra plus quærant adminiſtrationes, quam ut eorum diligentia Reipubl. conſulatur, hodie Magiſtratus non lupis depellendis vacant, ſed ovibus depilandis, imò velleribus evellendis, an autem Judex, ſi poſt ſententiam ei remuneretur, crimen baratariæ incurrat, ſive repetundarum, vide Raudenſem *de Analogis, cap* 31. *nu.* 55.

Secundò diſtinguit Wamel. *to.* 1. *conſ.* 161. *n.* 5. *in fi. & n.* 6. dicens, quod quidem reprehenſibilis ſit ob judicandum datio vel non datio, & acceptio munerum, tolerabilis tamen, ſi detur ob gratioſè aliquid impetrandum, aut diligentiæ vel accelerationis cauſa, nam ut Symach. *lib* 2. *epiſt.* 10. juſtitia quidem ſuffragium non requirit, ſed plerumque annunciatione reſpectu cauſarum celeritas adjuvatur, ampliat hoc ipſum procedere Wameſius, ut etiam attendatur in moderatione expenſarum, quod ſatis durum puto, ut videlicet datio non neceſſaria ad alterius injuriam extendatur, neque enim ulla hic præciſè neceſſitas eſt, & quamvis aliquid cauſativè ſaltem dandum ſit, hoc ipſum tamen ad injuriam tertii porrigi non poteſt, per notata Joannis Baptiſtæ Coccini *deciſ. Rota Romana* 151. *n.* 1. ſed potius ad delicatas & voluptarias expenſas hoc reſtringi debet, quarum nullam rationem haberi teſtatur Gail. 1. *obſ.* 151. *no.* 1. præſertim cum nulla ſit neceſſitas, ubi ipſa datio ex voluntate dantis procedit, per notata Cravettæ *conſ. pro genero*, immò ipſa datio lege non cauta, ſed magis prohibita & exoſa reperitur. 2.

Tertiò limitarem aſſertam conſuetudinem, ut eatenus liceat munera accipere, ne ipſa datio & acceptio eorum, naturam corruptionis inducat, quod tunc fieri puto, ſi in magna quantitate dentur, quod reſpectu judicantis turpitudinem aliquam inducere hoc ipſo ſatis liquet, quod rubore ſuffundatur ſi hujuſmodi datio pluribus innoteſcat, ideoq; altum de illa optat indici ſilentium, è contra habitaturus eſt ille in excelſis, qui manus ſuas excuſſit ab omni munere, *cap. non licet, cum ſeqq.* 11. *q.* 3. *& c. cum ab omni, in fi. x. de vita & honeſtate Clericor.* unde dolendum, quod hodie tam pauci reperiantur lucrifugæ, reſpicientes potiùs illud Juvenalis:

Bonus eſt odor lucri ex re qualibet,
Dummodo materia fuerit honeſta.

Et illud Homeri *Odiſſ.* 6.

Donum rejicere haud quenquam decet.

3. Deniq; quid ſit in foro conſcientiæ, vide Ludov. Lopez *in ſuo inſtructorio conſcientiæ, c.* 29. Navarr. *in manuali, c.* 13. *n.* 30. aliosq;: Eodem modo in locis, in quibus dantur Judicibus ſportulæ, eas reſtringerem, quatenus de conſuetudine forent permiſſæ vel conſuetæ, quas adhuc pro re nata, uti exceſſivas moderandas cenſerem, ne victus bis miſer, qui ſemel victus ſat miſer eſt, deinde ne detur aliis malignandi vel partem condemnatam gravandi occaſio, notandum porrò eſt, quod ſportulæ datæ Judici, (qui ut plurimum hic fieri aſſolet, impartiales aſſumit referentes, vel cauſam mittit ad conſilium ſapientis) uti ego quandoq; reſpondi, unà cum ſalario ad ipſum Judicem ſpectent, qui tamen inde juxta induſtriam & laborem, condecens & honeſtum ſalarium aſſumpto Referenti ſolvere tenetur, ita docet Cavalc. *p.* 2 *deciſ.* 28. *n.* 122. cæterum de ſportulis vide DD. *ad tit Cod. de ſportulis* Berlich. *in pract. concluſ.* Chriſtin. *C. eo. deciſ.* 118. *& ad tit. Cod de proxim. ſacr. ſcrin.* ſic etiam nota, quod barateria & muneris acceptio cum fiat clandeſtinè, admittuntur probationes, quæ alias non admitterentur, Joſeph. de Seſſe *deciſ. Arr.* 214.

CAPUT V.

De muneribus aliis quibuſdam perſonis datis, quatenus data valeant & retineri poſſint, & quomodo divitiæ & paupertas probentur, & quomodo quis ad inopiam reducatur?

DE muneribus Legatis vel Ambaſſatoribus datis vide Pacian. *de probat. lib.* 2. *c.* 33. *in fin.* refert Juſtin. *lib.* 18. quod Cyneas Romam cum ingentibus à Pyrrho donis miſſus, neminem, cujus domus muneribus pateret, invenerit; & de muneribus ſponſæ miſſis Gratian. *diſcept. forenſ. c.* 189. quo caſu ſæpius vidi in praxi controverſum, an data v. g. jocalia, aureus torques, veſtis pretioſa, aliaque poſt ſponſæ mortem, à marito vel ejuſdem hæredibus repeti poſſint, ego, non obſtante, quod Kopen *quaſt. vel deciſ.* 14. atteſtetur, de conſuetudine Germaniæ non repeti, tamen haud pridem conſului repetitioni locum eſſe, & reſponſum datum, ſubſcriptum fuit per duos excellentiſſimos Juriſconſultos DD. Godefridum Schnell, Seren. Principis Neoburgici Conſiliarium, & Doctorem Sierſtorphium Syndicum Colonien. pro fundamentis remitto te ad Gail. 2 *obſerv.* 91. Berlichium *p.* 3. *concluſ.* 32. Clarum §. *donatio, queſt.* 10. Menochium *de arbitr. caſu* 218. Sanchez *de matrim. lib.* 6. *diſp.* 22. *&* 25. *de donation. inter virum & uxorem.* Theſaur. *deciſ* 195. latè Surd. *deciſion.* 66. Marcell. Cala *de modo articulandi & probandi, Gloſſ. unic. num.* 1442. *& ſeqq.* 1.

diſtin-

Digitized by Google

diſtinctè Gratian. *lib.* 1. *diſcept. forenſ. c.* 189 Honded. *volum.* 2. *par.* 3. *conſ* 30. vide omninò Cavalcan. *par.* 2. *deciſ.* 18. Karpzov. *p.* 3. *Conſtit. Saxon.* 33. & ſic vidi in alto ſæculari Judicio in cauſa viduæ Hentſch contra Gisbertam Pevels judicatum, & ſententiam per DD. Commiſſ. confirmatam, nec non Anno 1644. per DD. Conſiliarios Sereniſſimi Principis Electoris pro facienda executione remiſſam fuiſſe, vide tamen DD. diſtinctiones, & de muneribus meretricibus promiſſis vel aliàs datis *par.* 1. *tit.* 1. in dantes quadrat illud Horatium:

Quem damnoſa Venus, quem præceps alea nudat.

Conſimile eſt illud Germanicum:

Wer ſich mit Huren nehrt/
Vnd mit loſſen Karren fehrt/
Dem iſt Vnglück beſchert.

an autem illis promiſſa peti & in conſcientia retineri poſſint, vide Gutier. *in Quæſt. Can. lib.* 2. *c.* 10. & *lib.* 1. *c.* 27. *n.* 19. item Covar. *in reg. peccatum. par.* 2. §. 2. *de regul. jur. in* 6. *DD. ad l.* 4. §. 1. *ff. de condict. ob turp. vel injuſtam cauſam, Geneſ.* 36. ſed caveant ne talia munera accipiant, caveant & alii munera accipere, quæ hic aliter judicantur, quã alibi, caveant munera accipere, unde poſſunt ſuperbire:

Nam cum fex, cum fimus, cum res viliſſima ſimus,
Vnde ſuperbimus, neſcimus quando perimus.

2\. Sic ergo redige te ad parva, inquit Sen. *epiſt.* 20. ex quibus cadere non poſſis, ſuperbiæ remedium eſt ſuipſius cogitare tenuitatem, S. Auguſt. *lib.* 83. *quæſt.* Item de aliis promiſſis & datis ob turpem cauſam, & an peti & retineri poſſint vide DD. *in l. ſi ex plagis*, & ibi pulchrè Zal. *ff de verbor. oblig.* item *ad d. tit. ff. de condict. ob turp. vel injuſt. cauſam*, docet tamen Joan. Bapt. Frag. Soc. Jesu *de Regim. Reip. Chriſt. lib.* 4. *diſp.* 9. §. 3. quod datum ob maleficium perpetratum in conſcientia retineri poſſit. Cæterum quis paupertatem vel divitias probet, vide Covar. *lib.* 2. *var. reſol. c.* 6. & Menoch. *lib.* 6. *præſ.* 25. alia de divitiis & paupertate vide apud Arnold. Reyger *in theſauro juris lit. P. verb. paupertas*, ubi & *num* 26. an & quando pauperi ſumptus ſubminiſtrari debeant, item quando quis dicatur non ſolvendo, Hering. *de fidejuſſ. c.* 21. *n.* 199. *& ſeq.*

CAPUT VI.

Remedium contra Munerum acceptionem eſt ſalarii conſtitutio, ubi & varia notabilia de ſalariis.

VSu probatum eſt, inquit Tacit. 1. *Annal.* Leges egregias, exempla honeſta apud bonos ex delictis aliorum gigni, ſic Oratorum licentia Cinciam rogationem, Candidatorum ambitus, Julias Leges, Magiſtratuum avaritia Calpurnia ſcita pepererunt, nam culpa quàm pœna, tempore prior emendari, quàm peccare poſteriùs eſt, Idem Tacit. *lib.* 15. *Annal.* Cum igitur videamus ex munerum acceptione, tot mala & inconvenientia orta eſſe, ea propter iiſdem remedio opus eſt, quod invenitur *in tit. C. de prab. ſalario*, & Menoch. *de arbit. caſ* 514. ubi oſtendit ſalaria Magiſtratibus & jus dicentibus à Principibus ſeu Dominis conſtitui oportere, & exornatur in Paciano *lib.* 2. *de probat. cap.* 45. *n.* 28. *& ſeq.* & eſt pulchra *Novel.* 17. *cap.* 6. §. 2. vulgata enim eſt Theorica, qui Altari inſervit, de altari vivere debet, Cephal *conſ.* 39. *n.* 33. *& ſeq.* & qui ad onus eligitur, repelli non debet à mercede *c. cum ſecundum*, *x. de prebend.* nam juſtum eſt, ut illi conſequantur ſtipendium, qui pro tempore ſuum commodare reperiuntur obſe- 1.

obſequium, *cap. charitatem 2. quæſt.* 1. nuſquam enim operam eſſe ſine emolumento, ne emolumentum ſine impenſa dixit Appius Claudius apud Livium *lib.* 5. Merces, inquit Dio *lib.* 52. quæ cujuſque honori ac functioni reſpondeat, danda eſt, quia ut dicit Ovidius 6. *Faſtor.*

——— *ſit dulcis mercede labor.*

& ſpecimen eſt florentis Reipublicæ, inquit Symmach. 1. 37. ut diſciplinarum Profeſſoribus præmia opulenta pendantur, & textus *in cap. Eccleſiaſticis* 12. *quæſt* 2. dignum eſt, inquit, rerum remuneratione gaudere, ut qui voluntariis obſequiorum neceſſitatibus ſponte ſe ſubjiciunt, digne noſtris proviſionibus conſolentur, unde Prædicatori Evangelii alimenta ſuppeditanda ſunt, & per quos conſuluit Surdus *conſ.* 254. nam ut S. Paulus *ad Corinth.* 1. *cap.* 9. ſcriptum reliquit, quis militat ſine ſtipendiis unquam; & imperator *in* §. *ſi quis autem. in authent. de judic.* legem abhorrere ſine præmio homines laborioſis officiis præfici, cum officium ſuum nemini debeat eſſe damnoſum *cap. cum non deceat, de elect. in* 6. concordat illud *Deuteron.* Os bovis triturantis non alligabis, adeo ut qui fraudat aliquem mercede ſua, ſanguinem effundat, *cap. immolans* 24. *quæſt.* 5. neque enim labor à mercede vacuus eſſe debet *l. Seio amico, ff. de ann. leg.* ubi & pro modo aucti laboris, augeri debet ſalarium, & ut belliſſime dicit Imper. *in l. in nomine, Cod. de offic. præfect. Prætor Afric. in verbis* Cum ſufficientes & ipſis Ducibus & eorum officiis emolumenta præſtitimus, & ſemper providimus unumquemque ſecundùm laborem ſuum ad meliorem gradum & majores dignitates perducere, juncto Menoch. *d. loc. num.* 16. *&* *caſu* 223. *in fin.* nam aliàs ut dicit Cato:

Si labor in damno eſt, creſcit mortalis egeſtas.
Et: *Clamitat in Cœlum, vox ſanguinis & Sodomorû,*
Vox oppreſſorum, & merces detracta laborum.

Enimverò dico primò dubium non eſſe, quin interſit Reipub. Judices & Officiales ſtipendiatos eſſe, Joan. Bapt. Fragos. *de Regim. Reſpub. Chriſt. lib.* 4. *diſp.* 9. §. 4. Providendum eſt Poteſtati, inquit Saresb. 5. 9. ne Conſiliarii ejus indigeant, ne aliena immoderatius concupiſcant, pecunias illas volumus, inquit Caſſiod. 8. *epiſt.* 20. quibus libra juſtitiæ ſuffragatur, & rurſus 9. *epiſt.* 13. Regalia dona, ait quamvis parva, ſublimant, quia ſimul & multorum gratiam reperiſſe creditur, qui principali munere ſublimatus, prædicta latiùs exornantur à Luca de Penna *in l. omnes, num.* 2. *Cod. de Caſtrenſi omnium Palatinorum peculio, ibi & nu.* 4. quod honoris præmia non otio, ſed multo ſudore parentur, ac proinde Domini temporales aut Prælati Eccleſiaſtici tenentur illis competentia ſalaria miniſtrare, non verò in pœnis & mulctis, quia ex hoc magna litigantibus poſſunt incommoda provenire, ita ſignanter docet Florez Diez *var. pract. quæſt. lib.* 1. *quæſt.* 8 *per tot* ubi *num.* 7. *&* 8. limitat prius dictum de conſtituendo ſalario, non procedere ſi Dominus vel Princeps ſit in antiquiſſima conſuetudine non ſolvendi ſalarium, vel conſtituendi diminutum. Secundò fallit quando fructus Juriſdictionis æquivaleret competenti ſalario, vel quando labor eſt parvus, qui non meretur ſalarium, & *num.* 10. *& ſeqq.* dat aliquot limitationes ad regulam quod Domini temporales teneantur ex propriis bonis & reditibus ſolvere ſalaria, ad quem brevitatis cauſa ſit relatio, quia exactiſſime tractat materiam de ſalariis Judicum ſæcularium, & Eccleſiaſticorum Advocatorum (ſalarium Advocatis pro re 2.

nata

nata à Principe dandum eſſe teſtatur Gloſſ. *in l. venditor*, §. *ſi conſtat ff. communia præd.*) Procuratorum, ſollicitatorum, famulorum, filiorum laborantium in re Patris, vel Matris, Tutorum & Curatorum, Patronorum & Executorum Teſtamentariorum, & de Aſſeſſoriis & expenſis Judicum non ſalariatorum, quomodo in cauſa ſalarii procedatur, quando non conventum debeatur & quale, quid ſi quis ſerviat in remunerationem, ut ſæpè fit ſpe habendi aliquod officium, & Dominus ante adeptum officium moriatur, item an debeatur famulo infirmo, an vitricus teneatur ſolvere ſalarium privigno ſervienti, an præſcribatur ſalarium, & qui illud tranſmittant, & plura vide ibi, quæ in praxi ſunt quotidiana, propterea recuras ad eum, de ſalario quoque agunt DD *in l. diem functo, ff. de Aſſeſſorib.* item de ſalariis & ſtipendiis aliqua notabilia in VVilhelmo Ant. *de Moratoriis reſcriptis tit.* 77. *concl.* 44. ibi & quòd eximantur à moratoriis reſcriptis, ubi & pulchra verba Caſſiodori, quòd ſalaria omninò ſolvi debeant, & quàm difficulter hodie ſolvantur.

3 Secundò de præſenti habeo in facto, quod docet Coratius *tract. de except. contra præjudiciales ſentent. except.* 44. *nu.* 2. *& ſeq.* quod famuli, mercenarii & ſimiles poſt tres annos præſumantur ſatisfacti, ſic & colonus ſuo tempore de fructibus reſpondiſſe, ſed quia illa præſumptivè procedunt, ideò pro ſolutionis præſumptione adde aliqua ex Cravet. *conſ.* 334. *num.* 16. *& ſeqq.* Karpzov. *part.* 2. *Conſtit. Saxon.* 29. *defin.* 12. Nicol. Everhar. jun. *volum.* 2. *conſ.* 18. ibi tradit quoque quæ in praxi ſæpè occurrunt, & eſt declaratio *ad l.* 1. *Cod. de probat.* propterea eos conſulas junctis traditis per Borell. *in ſumma deciſionum lib.* 2. *tit.* 33. *numer.* 548. *& ſeqq.* ubi præjudiciis confirmat, quod decretum ſalariorum non ſit appellabile, & aliquot conſtitutiones refert inducentes ne poſt tres annos ſalarium peti poſſit, quas tamen declarat & ſimpliciter non valere aſſerit, quemadmodum Coratii aliorumque doctrina declaratur.

Tertiò, de ſalariis vide caſus varios apud Beſold. *in Theſauro practico litt. B. Verb.* Beſoldung/ & ibi Additionat. & an ſit privilegiata, vide & Borell. *in Summa deciſ. lib.* 2. *tit.* 33. *num.* 548. de ſalario famulorum, an ſalarium aliis creditoribus præferatur in Berlichio & Karpzovio.

Quartò, notabilis caſus deciſus fuit Bruxellis in favorem Prænobilis & Strenui Domini Adriani von der Düſſen/ qui magnificè ſtipendiatus à Rege Catholico in arduis & gravibus cauſis cum Domino Comite de Mansfeldt miſſus in Germaniam, petiit non conſuetum (hoc enim negatum non fuit) ſed extraordinarium ſalarium, ſed fiſcalis pro Rege interveniens excepit miniſtris in ſervitio poſſe mandari, ut hoc vel illud agant, huc & illuc tranſeant, vel ad negotia perficienda extra Belgium ablegentur, quibus tamen non obſtantibus ſententiam cum expenſarum refuſione reportavit, cauſam deciſionis credo fuiſſe 1. quod obligatus ſervire in loco vel certa Provincia non teneatur extra per notata ſuperius *de Iuriſdictione cap.* 5. 2. quòd ad extraordinaria non obligetur per notata quoq; ſuperius *de Genere.* 3. quemadmodum diminuto labore ſalarium minus, ita etiam pro modo aucti laboris illud augeri debet, ut patet ex traditis per Menochium *de arbit. caſ.* 223. nam ut pulchrè dicit textus *in l. Sejo amico*, §. 1. *ff. de ann. legat.* tam labor quàm pecunia diviſionem recipiunt, hinc quærit Chriſtin. *vol.* 3. *deciſ.* 153. 4

num

num. 1. ſi Adminiſtrationi conſtitutum ſit certum ſalarium certæ portionis, an hoc extendatur ad extraordinaria vide ibi.

5. Quintò, in cauſa ejuſdem aſſumpti in Generalem Cæſareæ Majeſtatis Commiſſarium addubitatum fuit, num illis menſibus, quibus poſt datum Patentum Bruxellis hærebat, ſalarium computari debuerit, quidam dicebant in obſervantia eſſe, quòd à dato Patento currat ſalarium; 2. dicebant quòd quis ſtatim veniat ad ſervitium alterius, intelligendum eſſe, ut quis ſe paret, veſtiat, &c. prout alibi ex Zaſio oſtenſum fuit. 3. Bruxellis ſimul in negotiis Imperii moram traxit, ergo non otioſè abſens fuit, & conſequenter non debet diminutionem ſalarii pati per ea quæ notat Lucas de Penn. *in l. hac lege, num.* 15. *Cod. de proxim. ſacr. ſcrin. ubi & in ſeqq.* quis abſens & præſens dicatur, & de Clerico abſente, prout conſului quòd Clericus etiamſi ſuâ culpâ in morbum inciderit, lucretur diſtributiones quotidianas, & hoc reſponſum ſubſcriptum fuit per duos excellentiſſimos Juriſconſultos Doctorem à Lapide & D. Syndicum Bulderen cui conformis ſententia concepta, ſed ante promulgationem cauſa concordata fuit, ulterius vide in Lucam de Pen. *d. tit. in l. ſacris, n.* 10. *& ſeqq.* quando ſalarium ſolvendum, & an conſilium ſapientis vel referentis per utrumque litigatorem ſalariandum ſit, & dicit quod ſic, etiamſi ab una parte tantum petitum fuerit.

Sextò, Præſes Provinciæ, Magiſtratus, Judex remotus ab officio ſuâ culpâ, non conſequitur ſalarium pro eo tempore, quo fuit remotus, Bart. *in l. diem functo ff. de offic. aſſeſſoris*, licet poſtea per ſententiam à culpa abſolvatur, ita refert judicatum Cabed *deciſ.* 8. *num.* 32. ſic quoque docet Gloſſ. *in d. l. diem functo*, Carocius *tract. locat. tit. de ſportulis, ad num.* 73. quos refert Fragoſ. *d. tract. lib* 4. *diſp.* 9. §. 2. *num.* 67. nec ſufficere ait, abſolutum fuiſſe, quia ſufficit licitè ſuſpenſum fuiſſe, prout remotus vel ſuſpenſus ob ſuſpicionem culpæ propriæ, non habet ſalarium, niſi pro eo tempore quo ſervivit, Bald. *in l. mancipia, Cod. de ſer. fugit.* Surd. *conſ.* 34. *num.* 15. ideò ſi officium alteri committatur durante ſuſpicione, non lucrabitur ſalarium, licet abſolutus evadat, propter regul. qui non laborat, non manducat Bald. *in Rub. Cod. de fructibus & litis expenſis*, ſi tamen Officialis removeatur ob culpam alterius, & poſtea abſolvatur, lucratur totum ſalarium, etiam pro eo tempore, quo non ſervivit, Franciſc. Marcus *p.* 2. *deciſ.* 676. & habetur *in l. Cum C. de re militari*, & ita deciſum fuiſſe refert Capic. *deciſ.* 26. *num.* 2.

Et quamvis hæc ita ex DD. referat Fragoſus, tamen prius dicta non levem ſentiunt difficultatem, nam ſi poſteriori caſu totum lucretur ſalarium, cur non priori, quo abſolutus præſupponitur? vel enim abſolutus per viam Juſtitiæ, vel per viam gratiæ, hoc caſu illius doctrina ſine aliqua difficultate poſſet tranſire, illo verò non, quia per viam Juſtitiæ abſolutus dici debet à culpa, ipſi per alios imputata, ſed non reperta, adeò ut hoc modo culpâ alterius remotus vel ſuſpenſus dici poſſit, ſatis enim relevantes purgationis cauſas attulit, qui per ſententiam abſolvitur, ſic videmus in praxi illum, contra quem mandatum ſine clauſula decretum fuit, & à parte illius non ſatis relevantes, ſed ſaltem veriſimiles, apparentes, & coloratæ adducuntur (quæ tamen apud Judicem non relevant) cauſæ, cur parere non teneatur, non protinus in pœnam declarari, ſed potiùs à 6.

con-

contemptu & pœna excuſari, ita declarat Meiſnerus *tom.3.deciſ.Cam. Imp.* 22.*nu*.58. *& ſeq.* niſi fortè in priori caſu dicatur, cauſam ſuſpenſionis vel remotionis ad tempus equidem ſufficientem, ſed ad condemnationem irrelevantem fuiſſe, debuit autem quis in officio ita ſe gerere, ut talis ſuſpicionis cauſas ipſemet non præbeat, per notata ſuperius *de Honoribus*, quod tamen poſteriori caſu, quando per alium accuſatus vel delatus fuit, non ſubintrat, prædictam quæſtionem tractat etiam ſub diſtinctione Additionator ad Beſold.*d.loc.verb.* Beſoldung/Surd. *conſ.*34.*n.*15. Poteſtas, Advocatus & ſimiles, ſi ab officio removeantur propriâ culpâ, habebunt ſalarium pro rata temporis, quo ſervierunt.

7. Septima regula eſt, quòd ſalarium non conventum non debeatur, quod reſtringebam ad viles perſonas, & artifices quandoque voluptatum, Jaculatores & ſimiles, quibus merces non conventa non debetur, uti docet Gratian.*tom.*1.*diſcep.forenſ.c.*185.*num.* 40.*& ſeqq* & ita priorem doctrinam declarat Riccius *p.*5.*collect.* 1885. ſecus eſſe in iis qui honeſtis muneribus inſerviunt, vide DD. *in l. nulli*, & ibi Lucam de Pen. quomodo illa lex procedat *Cod. de prabendo ſalario*, imò quoad viles perſonas conſiderari qualitatem perſonarum & miniſterii docet Hippol. de Bonacoſ.*de ſervis cap.*79. pro quo facit & illud Dominicum, dignus eſt operarius mercede ſua, ſicuti David *Pſal.* 105. Beati inquit, qui cuſtodiunt judicium, & faciunt juſtitiam omni tempore, quia non initium laboris remunerationem præmii conſuevit invenire, ſed terminus, an verò ſalarium præſtandum ſit tutori vel curatori, maximè poſt officium & quid probandum ſit, docet Marcel. Cala *de modo articul. & proban gloſſ.un.n.*1204.

juncta doctrina Chriſtinæi *vol.* 3 *deciſ.* 153. *n.*2.*&* 3.& *deciſ* 154.*nu.* 2. utrum impedimentum datum adminiſtratori per tertium in ſua adminiſtratione, ſic quod non poſſit adminiſtrare, poſſit petere ſalarium, & ſalarium ab initio non conventum quando peti poſſit Menoch.*de arbitr caſ.*512.

Octavò, de ſalariis & ſtipendiis, & quibus illa debeantur, vide in variis caſibus apud Tepatum *in Compendio deciſ.* 87. quo Lectorem remitto. 8.

Nonò, inveni multos caſus à me annotatos *ad l. qui operas, ff. locati*, qui textus eſt notabilis; quòd integra merces vel ſalarium peti poteſt per eum qui non implevit, ſi per eum non ſtetit, quo minus impleret, quæ lex declaratur per Coratium *tract. locati & conducti*, *par* 2. *tit. ſi non ſtet, per locator. num.* 11. ut procedat ſi operæ ſint promiſſæ ſub conditione expreſſa, tunc enim nec caſus excuſat, ibi & agitur de impedito ſuo vel alterius facto, junctis traditis per Peckium *in cap. imputari ei non debet* 41.& *cap. cum non ſtat, de regul.juris in* 6. eſt textus ſimilis *in l. fin. Cod. de condict. ob cauſ.* unde & quærit Valaſc. *tom.*1. *concluſ.* 75. an recipiens naulum & navim transferens; ſed propter adverſam tempeſtatem non perficiens, illud reddere teneatur, ubi pro & contra arguitur, tamen in caſu ibi, quo Nauta, ad iter perficiendum ſe expreſsè obligaverat, reperitur deciſum, quod naulum reſtituere non teneatur, & quod de mancipiis navi impoſitis, quæ interim mortua erant, ſimilia in Cacher. *deciſ.* 98. & deciditur apud Vaſquium *in l.ſi quando talis, nu.*117.*C. de inoffic. teſtam.* an famuli lucrentur mercedem pro eo tempore, quo ægrotarunt, ratio dubii contra negativam eſt, per eos non ſtetit, *ibi & num.* 91. conditio nube i-

di Titio volente, an impleta habeatur, ſi poſtea velit, ſponſa nolente, vide Manticam *de tacitis & ambig. lib.* 14. *tit.* 45. *per tot.* an conditio habeatur pro impleta, ſi is, qui implere debet, parere non poſſit, de quo latè quoque Vaſquius *lib.* 3. *controv. cap.* 93. ibi rurſus latè de conditione nubendi, & de famulis, Advocatis, ægris, vel impeditis, an illi ſalarium petant, vide & Covar. *lib.* 3. *var. reſol. cap.* 13. de eo qui propter morbum operas præſtare impeditur, Vivium *lib.* 2. *commun. opin.* 208. & Surdum *de aliment. tit.* 4. *quæſt.* 23. *n.* 35. *& tit.* 1. *q.* 76. *in deciſ. ſupremi Senatus Hollandiæ deciſ.* 15 reperies, quando navis conducta, cauſa urgentiore aliquâ impeditâ, deſtinatum iter conficere non poteſt, quod contrahentibus à contractu recedere liceat, & *deciſ.* 32. ubi conductor nullam mercedem præſtat, niſi locator re adhuc integra & tempore opportuno rem eandem & æquè idoneam offerat, erat autem ibi caſus de navi per Dünckerkianos intercepta, & per Nautam alia oblata; caſum de Nauta impedito an poſſit petere ſalarium quandoque decidi ex Chriſtinæo *volum.* 2. *deciſ.* 202. *num.* 5. *&* 6. & *deciſ. ſeq. num* 8. 14. *&* 15. adde Stracham *de navibus par.* 3. *num.* 18. *& ſeqq.* in caſu verò noſtro navigatio cœpta, ſed impedita fuerat, verùm docet Wameſius *tom.* 2. *tit. de Magiſt. conſ.* 573. *num.* 2. quòd merces ante promeritum, non debeatur operario, ac proinde repelli poſſit, quod limitat, quoad liberales artes, vide ibi illata, an merces tota debeatur non ſervienti toto tempore, & quòd ſi duo ſint conſtituti, unus autem faciat opus, an hic accipiat totum ſalarium, vide Colerum *p.* 1. *deciſ.* 201. per totum de multis prædictis, junctis traditis per Grivell. *deciſ. Dolana* 84. plura tractat Munnoz *de Ratiociniis c.* 27. *&* 28. cætera vide ibi in DD. & Speculatorem *lib.* 1. *par.* 4. §. 1. *de ſalariis Judicum*, §. 2. *de ſalariis Procuratorum & Tabellarionum*, §. 3. *de ſalariis Advocatorum*, *&* §. 4. *de ſalariis Medicorum & aliorum*, & docet Zaſius *in l. tale*, §. *Pater*, *n.* 4. *ff. de pactis.* quod ſuccedens in locum demortui eodem gaudeat ſtipendio ſi induſtriæ & doctrinæ ſit ſimilis, licet non ſit conventum, aliàs an ſalarium non conventum debeatur, & quomodo peti poſſit docet Wameſius *tom.* 1. *conſ.* 48. conſului quandoque ſuper caſu, quem decidit Valaſcus *lib.* 1 *conſul.* 32. quòd filius teneatur quidem laborare patri, non novercæ, ſed repetat quoad illam laborem quoad medietatem, tamen Karpzovius *p.* 1. *Conſt. Sax.* 28. *def.* 31. non negat, quin liberi parentibus operas obſequiales præſtantes poſſint petere mercedem, ſi parens loco alimentorum bonis adventitiis utatur, ſecus dicit eſſe aliàs, quod ſublimitat *def.* 32. ſi ipſis merces promiſſa fuerit, tunc enim indiſtinctè tenetur, de ſervitiis cum alimentis compenſandis & quomodo, agit Mariana *l. deciſ.* 6. latè Cavalcan. *p.* 4. *deciſ.* 26.

CAPUT VII.

An Advocati & Procuratores ratione ſalarii quotam litis, & qui illam paciſci poſſint?

AN Advocatus in propria vel communi cauſa patrocinium præſtans, conſequatur ſalarium, tradit Mynſing. *cent.* 2. *obſerv.* Boër. *deciſion.* 10. diſtinctè Munnoz. *de Ratiociniis cap.* 27. *numer.* 52. *& ſeqq.* Valaſc. *part.* 1. *conſult.* 25. *numer* 21. *& ſeqq.* vide & Chriſtinæum *volum.* 5. *ad titul. Cod. de lucro Advocator. deciſ.* 169. *& volum.* 6. *deciſ.* 91. *numer.* 28. *& ſeqq.* ubi quid judicatum fue- 1.

fuerit, pactum verò de quota litis reprobatur, Cuno *tract. de pactis cap. 15.* ubi ampliatur procedere, etiamſi Advocatus conſtituatur in rem ſuam & cedantur ipſi actiones cum pacto, quòd certam partem retineat & reſiduum clientulo reſtituat; ſed 1. limitatur, ſi poſt litem finitam hujuſmodi pactum celebretur, Bart. *in l.1.§ ſi cui, ff. de var. & extra cognit.* 2. quando juramentum interpoſitum eſt, Seraph. *de privil. juramentorum, pr.* 170. quod reprobatur per Neviz. *conſ.* 21. *num.* 22. 3. limitatur ratione palmæ ſeu victoriæ, Gail. 1. *obſervat.* 44. *num.* 1. quod declara ex Anton. Fabro *in C. mandati, def.* 1. niſi eo nomine litis portio promittatur aut præſtetur, quatenus autem pactiones Advocatorum & Procuratorum ſuper ſalario licitæ ſint, docet Chriſtinæus *d. deciſ.* 169. *numer.* 20. 4. limitatur quoad alios, qui ſunt nec Advocati nec Procuratores, Peregrinus *de jure fiſci, lib. 7. tit. 7. num. 16. in fin.* ut & cum eo, qui vicariam amici operam præſtitit, pactum initum valet, ut in appendice ad Paponem *de arreſt. lib. 12. titul. 2.* vide eundem *lib. 6. tit. 4. nu.* 19. quod planè diſtat ab illo, quando laici acquirunt & emunt actionum lites, tamen redemptiones litium inter laicos non potentiores licitas eſſe, docet Scaccia *de comm. & camb.* §. 1. *quaſt.* 1. *num.* 430. quodque iiſdem detur actio ad quantitatem datam, nam actio non poteſt emi pro minori pretio, quam ſit in ea, habito reſpectu ad expenſas & labores, & ita docet Anton. Gabriel. *in comm. concluſ. tit de actionibus concl* 5. quòd ceſſio actionis, ſi pretium non correſpondeat actioni ceſſæ, tanquam ſimulata non valeat, Karpzov. *par. 2. Conſtit. Sax.* 30. *def.* 32. & 35. 36. & exornatur in Tiraq. *de retractu lign.* §. 1. *gloſſ.* 10. *ſub num.* 48. & ita quoque docet Anton. Fab. *in Cod. de hæred. vel action. vent. def.* 5. quod ceſſio non valeat, niſi ad concurrentem revera dati pretii ſolutionem, nota tamen quod ibi dicat revera quantum datum eſt, quia quando ceſſio fit titulo oneroſo, non probatur ipſe titulus aſſertione partium, Riccius *p. 4. coll.* 1426. interim quoque notandum, quòd præallegati DD. loquantur de ceſſione certi liquidi, & exigibilis debiti, deinde quod non ſemper æſtimari poſſit, quanti actio vel lis ſit æſtimanda, reſpectu ejuſdem qualitatis, ſed potius quanti æſtimari poſſit dubius litis eventus, ob quam læſio ultra dimidium, quandoque locum non habet, Wameſius *ad jus Canon. tit. de rebus Eccleſ. non alien. conſ.* 191. *nu.* 2. vidi ego, quod Redemptores litium plus laboris & expenſarum inſumpſerint, quàm valuerit tota actio, 5. limitatur, licet pactum de quota litis & jure Cæſareo *l. ſumptus, ff. de pactis, & Can. cap. infames, verſ. præterea non licet 3. quaſt.* 7. improbatum reperiatur, tamen Joan. Bapt. Frag. *de Cynoſura Advoc. cap. 8. n.* 132. *& ſeq.* diſputat, an illud de jure Canonico valeat. 6. limitatur, ſi Advocatus ſit ex conſortibus litis, tunc enim ei tota lis cedi poteſt, ita judicatum refert Franciſc. de Barri *tract. de ſucceſſ. teſtati & inteſtati, lib. 1. tit.* 8. ubi & alias tradit, quòd eidem poſſint cedi expenſæ & adjudicata damna, ubi & quomodo reducatur ſalarium aliis promiſſum, adde ſi placet Grevæum *ad Gailium d. loc.* ſuper prædictis in praxi ſæpè conſului, & inveni allegatum Farinac. *in praxi crimin. tit. de var. & diverſ. crim. q.* 116. ubi fuſiſſimè hanc materiam pacti de quota litis tractat in adductis 22. ampliationibus, & 8. limitationibus, imò pœna paciſcentis de quota litis eſt infamia & remotio ab officio, & conſil. criminal. 70. quos per te videre pote-

poteris, junctis traditis per Menoch. *de arb. jud. lib. 2 caſu* 21 *& Ordin Cam. Imp. p. 1. tit.* 46. & de ſalario Advocatorum loquitur *l. 1. §. in honorariis ff. de variis & extraord. cognit.* de quo latè agit Tiraq. *de Nobil. c.* 24. *nu.* 28. Chriſtin. *vol. 5. deciſ.* 170. ubi & quo tempore honoraria vel ſalaria Advocatorum præſtanda ſint, & quid judicatum fuerit, *deciſ. præced.* 169. de pacto quotæ litis. Porrò neſcio ego quo Juriſprudentiæ vel doctorum Virorum malo fiat, quòd defunctis Advocatis & Procuratoribus nemo eorum ſalaria ſtudeat ſolvere, ſed clientis quaſi non eſſent debitores hæredibus illa petentibus, detractent nedum ut ultro ſolvant, hinc enim conſultum reperi:

> *Dum Ægrotus infirmatur*
> *Et proceſſus ventilatur*
> *Studeas accipere,*
> Nam: *Ægroto relevato,*
> *Et proceſſu terminato*
> *Nemo curat ſolvere.*

2. Poſtquam ergo ex prædictis colligitur, quòd nec divitiæ nec paupertas conducant, ſed uno verbo de iis dici poſſit, bonæ ſunt bonis, malè malis, de quibus celebre eſt Democritis dictum: Gloriæ & divitiæ, inquit, ſine prudentia non ſunt tutæ poſſeſſiones; & Seneca: Divitiæ, ait, cœcæ ſunt ſine prudentia, & acutum cernunt quando prudentiam ſequuntur, in quibus perpetuitatem & ſtabilitatem homines mundani optant, ſed ſuper quo ſtant, ſtabile non eſſe haud ponderant, è contra verò non vilibus præmiis ad probam vitam imitantur, quibus æterna promittuntur; & juxta Iſidorum: in multis contriſtatur natura, mediocri gaudet, quæſtus eſt magnus pietas cum animo ſorte ſua contento, Apoſt. *ad Timoth.* 6. hinc Poëta:

> *Paucaque ſufficiunt homini virtutis amanti*
> *Qui ſibi, quod ſatis eſt, optans nil cætera curat.*

Siquidem:

> *Quid tibi? ſi gemmas omnes cumularis & aurum,*
> *Si tua tartareis mens cruciatur aquis.*
> *Felices nimium quorum ſuper æthera mentes,*
> *Sublata, cuncta hæc infera deſpiciunt.*

Sic quoque Ovven.

> *Nec paupertatem, nec opes deſidero magnas*
> *Nolo parum, nimium non volo, ſat mihi ſat.*

Quandoquidem ut rectè cecinit quidam alter Poëta:

> *Optima ſunt homini mediocria, ſumma pericliſ*
> *Obvia, contemptum ſordida vita parit.*

Revoco igitur in memoriam vetus illud: Eſſe præſtantiſſimum, in re qualibet noviſſe quid ſit ſatis.

Nobis enim omnibus vitâ functis nihil ſupereſt, niſi quod bene ſancteque geſſimus huc nudi intravimus, hinc nudi abibimus Job c. 1. in fin. S. Paulus 1. Tim. 6. & 7. *talem quiſq; diſcedit ad terminum*, inquit Sidon. epiſt. 6. lib. 4. *quale cœpit habere principium, quandoquidem igitur ſic eundum per temporalia ne amittamus æterna: obſecro te Domine cum Salomone* Proverb. c. 30. *Mendicitatem aut divitias ne dederis mihi, tribue autem victui meo neceſſaria, ne fortè ſaciatus illiciar ad negandum, & dicam quis eſt Dominus, aut egeſtate compulſus furer & perjurem nomen Dei mei; ea propter benigniſſime & liberaliſſime* Jesu *digneris me adjuvare, & delere maximâ tuâ miſericordiâ omnia peccata mea, ſegregare mentem meam à deſideriis terrenis, elevare illam ad divitiarum cœleſtium deſiderium, quæ in ſolo tuo conſiſtunt amore, ut eas auxilio tuo conſecutus te perpetuò diligam, & amore tuo fruar in ſæcula ſæculorum.*

TITV-

TITVLVS QVARTVS,

Juſtitia in Negligentia vulnerata.

CAPUT PRIMUM

De negligentia communi, & quod quilibet quæ ſui ſunt officii exactè facere teneatur, & quàm periculoſum ſit illa negligere, ac pluribus incumbere.

1. POST Protoplaſti lapſum, corruptamque humani generis naturam eò deventum eſt, ut nō quod decet, ſed quod lubet, communiter peragatur, contra *l. ſemper, ff. de ritu nupt. & l. ſemper, ff. de regulis jur.* imò nihil ferè tam impium & neglectum, quod non ab excuſatione larvam aliquam honeſtatis accipiat, quippe excuſationes, in virtutes abiiſſe videntur, quemadmodum quotidie cernimus, quod qui Galliam aliquando ſuis oculis aſpexerunt, vel de la modo dici audiverunt, ſtatim eandem hiſtronica temeritate & ſtultitia probant, jactitant atque extollunt, Germanicis propriis neglectis, faſtiditis & rejectis, quaſi cum aliis potiùs inſanire, quam novitatem, præſertim veſtium, negligere oporteat, uniformis amictus hodie faſtidium parit, eapropter & ſartorum in excogitandis novitatibus induſtria & ingenium laudatur, nam juxta Poëtam:

Et ſemper varium plus micat, artis opus.

Sic ipſa ſatietas varietate vincitur, & ut Cicero dicit, varietas ſacietati occurrit, unde patet quod plus ſacient variata, juxta illud vulgatum, Varietas delectat, & illud Ovidii:

Eſt quoque cunctarum novitas gratiſſima rerum.

Adeo ut plerique novitatibus exterioribus ſatiati, interiora negligant, ad inſtar filiorum Iſraël, qui quamvis in manna, quem volebant, ſaporem guſtabant, *Sapient. 16. verſ. 20.* attamen quotidiani iſtius mannæ nauſeam habebant, *Numer. 21. verſ.* Quippe præſentia, inquit Sulpitius Severus *libr. 1.* faſtidio, inſueta deſiderio ſunt, multis præſentia, licet meliora, adeo tamen tædioſa ſunt, ut mutationis cupidine ſuis quoque lætentur periculis, & juxta Petron.

Non uno contenta valet natura tenore,
Sed permutatas gaudet habere vices.

Quippe ſacietas tædium parit, & quidquid licet minùs, deſideratur.

Sic rerum & vices perſonarum verſa eſt conditio, ut non aliter ſplendeſcere ſibi videatur, niſi qui à la modo condecorat, tamen vanitas eſt la modo, quæ nec pulchritudinem confert, nec honeſtatem, ſed revera non levem utilitatem, & tandem magnam calamitatem, quemadmodum Judæis accedit, nam cum illis Chaldæorum veſtitus & habitus mirum in modum arrideret, factum eſt, ut non multo poſt in ipſam Chaldæam deportarentur, & captivi abducerentur, *Ezech. 23.* in quos quadrat illud, quod de Adam dictum eſt, 2.

Pellitus nunc es, fueras ſine veſtibus ante,
Nudus eras purus, crimen amictus habes.

Verùm, quamdiu ſolita decurrunt, ait Seneca *lib. 2. nat. quaſt. in pr.* magnitudinem rerum conſuetudo ſubducit, ita enim compoſiti ſumus, ut quotidiana, etiamſi admiratione digna ſint, nauſeam pariant, vel minima eorum cura habeatur. Omnium rerum copia, inquit Plinius 8 *epiſt.* 20. langueſcit, cum facilis occaſio eſt, contra, minimarum etiam rerum, ſi inſolita prodierunt, ſpectaculum dulce fiat, adeo naturale eſt magis nova quàm magna mirari, ita & nos nova cupimus, & vetera negligimus, quia ut dicit Poëta:

Quod vetus eſt, fœtet, ſunt mage grata nova.

Vicinum habent, inquit Pacatus *in Panegyr. ad Theodoſium*, permiſſa faſtidium, ardentius appetitur, ait S. Hieronymus *lib. 2. epiſt. adverſus Vigilantium*, quidquid eſt rarius, & nihil æque gratum adeptis, quàm concupiſcentibus, Plinius *lib 2. Epiſt.* 15. Ecce, inquit Joannes Heyler *in Navicula fatuorum, turba* 57. Proni ſumus ad diſcendum artium ſubtilia propter curioſitatem, Jura civilia propter utilitatem, artem bellandi propter ſtrenuitatem, artem negotiandi contra paupertatem, & ſic de aliis, quæ ad vitæ præſentis promotionem & adminiſtrationem ſpectant, cæterum ad diſcendum artem bene vivendi, Deo ſerviendi, peccata vitandi, omnes quaſi ſe negligentes exhibent, bone Deus! qualis ſtultitia, eligere temporalia, & negligere æterna, uti ibidem latiùs exornatur, quamvis enim honeſtum non ignoretur, tamen negligitur, contemnitur vel palliatur, ita verò palliati ſemper deteriùs habent, nam non tollitur neglectus, ſed tantùm obducitur. Plures mali, inquit Auſonius, qui jus & æquum, & ſacros mores negligunt, nemo ferè ſua vocatione contentus vivit, quo plura quis appetit & accipit, eò major eſt in reliquis neglectus, dum alter in alterius demandatas & commiſſas à Deo ſibi vices inquirit, irrepit, falcem in alienam meſſem mittit, ita curioſus circa aliena, propria negligit, peſſimum verò eſt aliena notare vitia, & propria diſſimulare. Belliſſimè igitur Abbas Antonius ad quendam Monachum: Age, Frater, inquit ſalutis tuæ curam geras, cum certè neque Deus (qui hominibus liberum dedit arbitrium) neq; ego unquam tibi rectè conſulere poterimus, rationis itaq; lance & officii neceſſitate penſentur omnia, ut unum tali moderatione agatur, ut alterum, quod officii tui eſt, non negligatur, ſed hoc ipſum ſemper præmittatur vel diligentiùs perficiatur. Optimus ſanè æſtimator rerum, inquit S. Bern. *Serm. 30. in Cant.* qui nil ſuorum ſibi præferendum putat, quemadmodum & Dominus *Luc. 10. verſ. 4.* dicit: Neminem per viam ſalutaveritis, id eſt, ne implicetis vos aliis non neceſſariis vel inutilibus confabulationibus aut diſtractionibus (ut in eundem locum commentatur Jacobus Tirinus) ne impediant iter veſtrum, ſeu negotium differatur in principio, medio, & fine, Speculat. *de Advocato, c. 7. num. 2.* & Moyſes *Deut. 8. verſ. 11.* obſerva & cave, ait, ne quando obliviſcaris Domini Dei tui, & negligas mandata ejus, atque judicia, & cæremonias, quas ego præcipio tibi hodie.

Tamen quam inverſo ordine Mundus ſua peragat, videre licet in ejus effigie, quem multi tranſverſum depictum habent, quemadmodum ſæpius vidi, & rem ipſam intuitus in admirationem raptus fui, ſed 3.

Fortè putant homines, tandem Michaele repulſo
Lucifer ad Cœlum reſtituendus erit?

& in-

Digitized by Google

& inſtar Horatiani iſtius:

Optat ephippia bos piger, optat arare caballus,
Quod petit, ſpernit, repetit quod nuper omiſit,
Æſtuat & vitæ diſconvenit ordine toto.

Quomodo autem per negligentiam Prælatorum iſta cauſentur, vide S.Bern. *in expoſitione Regulæ S.Bened.p.3.c.3.* tractans illud *Proverb.25. verſ.3.* Cœlum ſurſum & terra deorſum, &c. Hinc olim rectè dictum fuit, Piſcis extra undas & Monachus extra cellam ſeu Monaſterium æquè deficiunt, qui id facit, quod ad ſe non pertinet, etiamſi bonum ſit, improbatur, *Cap. benè quidem, diſt.* 96. *& in cap. dilectis filiis, & ibi Gloſſa de appellat.* quia bonum facere non ſufficit, niſi & fiat bono animo, *Cap. non ſatis diſtinct.* 96. Unde licet Chriſtum crucifigi bonum & utile fuerit & propter redemptionem noſtram, tamen Crucifixores digni punitione fuerunt, quia malo animo fecerunt. Conſimiliter alibi dixi, quod Deus non ſit remunerator nominum, ſed adverbiorum, *Gloſſ. in cap.1.de colluſ. deteg.* ac proindè non ſufficit bonum facere, niſi & benè fiat: nihilominus homines aberrantes à ſcopo non vivunt ſua ſorte contenti, variis ſeſe immiſcent negotiis, quæ ad officium eorum non ſpectant, plura appetunt, quàm quæ ſaluti animarum conducunt, vel vocationi principali conveniunt. Hinc S.Auguſtinus ſuper illud *Corinth. 6.* Sæcularia judicia, &c. Hi, inquit, terrenas cauſas examinent, qui exteriorum rerum experientiam perceperunt, qui autem ſpiritualibus donis ditati ſunt, terrenis non debent negotiis implicari, ut dum non coguntur bona inferiora diſponere, valeant bonis ſuperioribus deſervire, & S.Gregorius *in Paſtoral.* Sæpè ſuſcepta cura regiminis, ait, cor per diverſa diverberat, & impar quiſque invenitur ad ſingula, dum confuſa mente dividitur ad multa. Neque enim, ut pulchrè dicit Pontifex *in cap. te quidem oportet* 11 *quæſt.* 1. Judicem aut cognitorem ſæcularium negotiorum hodie te ordinare vult Chriſtus, ne præfocatus præſentibus hominum curis, non poſſis verbo Dei vacare, iſta opera, quæ tibi minus congruere videntur, exhibeant ſibi invicem vacantes laici, nunquid hujus generis eſt, quod Hiſpania Epiſcopum in ſeſe ſenſerit armatum militem? nunquid Germania inferior vidit Abbatem in ſe arma ſumentem, vel promoventem? nunquid Germania de ſimilibus dolet, quorum arma, juxta Apoſtolum, debent eſſe preces & lachrimæ, non gladius in nos ſtringendus, quod ſi ſæculi milites ſæculari militiæ ſtudent, quid ad Epiſcopos & milites Chriſti, niſi ut vacent orationibus, *Cap. reprehenſibile, 23. quæſt.* 8. *& in cap. convenior* dicitur ad Imperatorem ſpectare Palatia, ad Sacerdotem Eccleſias. Sacerdos igitur faciat, ut res ſe benè habeat, S. Chryſoſtomus *ſuper Matth.* inquit: Tria Mundus mirabitur, Chriſtum poſt mortem ſurrexiſſe, cum carne in Cœlum aſcendiſſe, & per duodecim Apoſtolos piſcatores totum Mundum convertiſſe, hujus autem quadruplex fuit cauſa, ſcilicet pecuniæ contemptus, gloriæ deſpectus, ſæcularium occupationum ſegregatio, & terribilium perpeſſio.

Sed quia hodie non in paucis ejus con- 4
trarium planè cernimus, videlicet multorum bonorum vel redituum acquiſitionem, ad ſummas Cathedras & dignitates ambitionem, temporalium ſuſceptiones & curas, & ſuavem vitam, mirum non eſt, quod ceſſante cauſa ceſſet effectus, veræ ædificationis & converſionis aliorum, adeò ut hodie res mira ſit, ſi vel unus convertatur,

& con-

Digitized by Google

& converſus ſuſtentetur, vel promoveatur, immò vulgò quandoque in patria mea Clivenſi audivi, Die Sünd von der Cleriſey iſt ein Mutter der Ketzerey/ & ita verendum ne illi (quemadmodum dicebat apud Livium *lib.* 3. L. Quintus Cincinnatus) imitentur turbam inconſultam, & qui exemplo aliis eſſe debent, aliorum exemplo peccent potiùs, quàm alii eorum exemplo rectè faciant. Vivant ergo ad officium, & profeſſioni & vocationi ſuæ convenienter, & videant S. Ambroſium *in ſuo Paſtoral.* ubi valdè præclarè, quid facere debeant, & quid eorum ſit officium & Clerici unde ſint dicti, *Capit. Cleros, diſtinct.* 21. militiæ arma, non ſint carnalia, quos cœleſtis Spiritus ad res ſummas delegit, ut in Evangelium ſegregati eſſent à temporalibus, videatur *cap. non pila, cap. ſi in mortem, cap. conveniat. & cap. reprehenſibilis* 23. *quæſt.* 8. S. Paul. *ad Timoth.* 2. quo altior eſt profeſſio virtutis, eo altiorem, inquit Gloſſa, debet tenere viam vivendi, quemadmodum Epiſcopi quondam fuerunt paupertate locupletes, humilitate ſublimes, & gloria neglecta glorioſi, & ideò inunguntur, ut ſint procuratores animarum, & diſtributores ſpiritualium, intendantque lectionibus, orationibus, prædicationibus, & aliis piis operibus, per quæ hominibus ſalus datur, ſi quis autem eorum officia, exactiùs ponderare velit, legat Auctorem Tractatus qui inſcribitur, *Onus Eccleſiæ, cap.* 20. ubi & ad propoſitum dicit, quod quidam Epiſcopi promptius indicant bellum, quàm inconſuetum flagellum, qui ad pacem firmiter tenendam mutuum inter ſe conſilium & auxilium impendere, & diſcordantes ad concordiam inducere, bellaque inter Principes ſæculares exorta omni conatu, ſedare tenentur, fatetur etiam ibi tales ſe noviſſe, qui ipſimet Duces & Capitanei exercitus fuerunt, qualia opera dicit ipſis cedere in damnationem, & in Chriſtianorum ſcandalum, qui tamen colligunt improbos Theologos, nec non Juriſperitos aſtutos, qui Jura tanquam ceram flectunt, quo volunt, dictant, quod ipſis placet, quod diſplicet, tacent. Hinc Seneca: Nihil pejus, inquit, quàm Adulatores in Curiis Principum, ubi exactè deſcribitur, qualis Epiſcopus eſſe debeat, & quales nunc ſint, item *cap.* 21. de Prælatorum aliorumvè Curatorum vita vitioſa agit, quales promoveri debeant, & quales nunc promoveantur, quæque inde oriantur & orta ſint mala, additis quibuſdam Prophetis Sanctorum, quibus perpenſis non mira debet eſſe nobis ira, & flagellatio divina, vel propter noſtra & talia peccata belli continuatio.

Hoc ſaltem ex illo addidero, quod & ſæpiùs referre audivi, ex malo Laico malus fit Clericus vel Monachus, & è contra ex malo Clerico vel Religioſo malus fit Prælatus, de quorum vita agit *cap.* 22. habitu milites, profeſſione Clericos, actu neutrum exhibent, nam neque ut milites pugnant, neque ut Clerici Evangelizant, ut alibi dicit S. Bernardus. Pigri vocabulo, ait Venerabilis Beda, denotatur, qui vult regnare cum Deo, & non laborare pro Deo; delectant prœmia, cùm pollicentur, detrectant certamina, cùm jubentur. Cùm tamen, teſte Iſidoro, ab integris celebrari Sacra oporteat. Quid igitur hoc aliud eſt, quàm Canonum & Legum laxatis habenis juſtitiam ipſam negligere, & quaſi pedibus conculcare, dum penſum non ſolvunt, uti eſt apud Plautum, hoc eſt, debito non per-

perfunguntur officio,in quo ſita eſt vitæ honeſtas,& in negligendo turpitudo. Cic.1.*offic.* at ſcio multos prætextus, imò & finem bonum & ſanctum nobis opponi, ſed quid ſi Chriſtus hujuſmodi prætextus & prætenſas rationes in te,ad ſtatum Eccleſiaſticum vocato,non acceptet?& aliter in illo die quàm tu putes judicet? nemo Dei ſententiam inquit Lactant.6 *cap.*13. effugere poteſt,nec defenſione,nec gratia, nulla eſt negligentiæ venia ait Voget.3.c 5.ubi de ſalute certatur, illis & ſimilibus occini poterit illud Poëtæ.

Danda opera eſt magnis,ſed non cum vulnere mentis
Danda opera eſt magnis,ſed comitante metu.

Quandoquidem juxta Senec.*in Hercul.fur.* nemo ſe tuto diu periculis offerre tam crebris poteſt,quem ſæpè tranſit caſus,aliquando invenit, invenietur inquam,& inventus negligens in officio ſtrictè judicabitur,quippè noſtra ſalus hic vertitur, & tamen ingentia negliguntur,parvis verò vel minimis magno ſtudio occurritur,qui autem negligentiores in officio ſuo fuerunt, non immeritò culpæ eorum, quod accidit adſcribendum eſt: *l.Divus in fin.ff.de offic.præſid.* quia cum opera ſeu officio orta eſt cuſtodia Luc. de Pen. *in l.jubemus C. de curſu publ.* & negligentes dicuntur illi,qui,quod ad eos ſpectat,facere ſpernunt,undè dolus præſumptus oritur *l. mancip.C.de ſervis fugit.& not.in l 2.ff quod quiſque juris,*& Bald.*in l.quamvis ff.de condit.& demonſt* à nobis exigitur inquit S. Cyprianus *de ſingul.virg.*quidquid per inertiam noſtram malè commiſſum eſt, inquos quadrat illud Plaut.*in ſticho act.2 ſcen.1.*

Sed curioſi ſunt hic quam plures mali
Alienas res qui curant ſtudio maximo
Quibus ipſis nulla res eſt,quam procurent ſua
Quis non eſſe putes ſtultum,qui rebus omiſſis
Vtilibus propriiſque aliena & inania quærit,

Nihil tam periculoſum inquit S. Ambroſ. 1.*Timoth.*5.quam ſi profeſſioni geſta repugnent,hinc quidam exclamando cecinit.

Væ conſecratis Chriſmate,
Væ frontibus mitratis,
Væ quotquot iure Numinis,
Verſantur oſcitanter,
Decreta quiſquis Iudicis
Neglexeris ſupremi
Eſt lata jam ſententia
Flagrabis heu flagrabis,
Semperque funeſtiſſima
Flagrabis in favilla
Sed heu micare neſciunt,
Tantum crepare nolunt,
Qui Chriſtiani vixerant
Parumque Chriſtianè.

Quinimò & ſancti corruunt, inquit 6.
S.Hier: ſi fuerint negligentes, è contra peccatores,priſtinum recipiunt gradum, ſi ſordes peccatorum fletibus laverint, hinc quoque patet,quam gravis eorum exiſtat negligentia,qui aliis præſunt,nam ut S.Leo *Epiſt.* 3. inferiorum ordinum culpa, inquit, ad nullos magis referenda,quàm ad deſides Rectores,facilè facit inferior, dicit S. Ambroſ. *Roman.*1.quod fieri viderit à priore, junctis traditis per me de Clementia *cap.*3. igitur memento officii, ait Plini. 8. *Epiſt.*24. & Iſiod.*de præl.*ille à Principibus rationem exiget, qui eorum poteſtati Eccleſiam tradidit, in majore gradu ſine dubio major eſt pœna,idem de contemptu mundi, quemadmodum & ICtus dicit, cui plus committitur,ab eo plus exigitur, magna conſecuti, magnis nominibus ſunt obſtricti, Nazian. *Epiſt.* 72. quantò major eſt excellentia, tantò gravior eſt ruina Innoc. *in Pſalm. pœnit.*4. hinc ille apud Ælian. *lib.*20.bellè dixit, Regnum nobis eſt ſervitus, quare

Penna *in Rubr.C.de Colonis Illyr.* non minus pulchra ſunt, quæ tradit idem *in l.ſi quis n. 17.&ſeqq C.ut nemo ad ſuum patrocin.* quod maiori reatu delinquat, qui potiori honore fruitur, & graviora faciat ſublimitas peccantium, iudicium peccatorum, quia iuxta Quintil.*in milite Mariano*, quo ad altiorem quiſque ſe honoris gradum extendit, magis in exemplum ſpectantibus patet, & D. Thomam, quod in his, quæ pertinent ad ſtatum Religionis, in eodem peccati genere gravius peccet Religioſus, quàm ſæcularis *d.cap.nulli fas ſit*, in illo die fortuna ſeu ſublimitas dignitatis fallacem proſperitatis vultum in multis prælatis mutabit & adverſitatis alteram faciem oſtendet, prout hoc legi & ita eſſe vel fieri firmiter credo.

8. Haud immeritò igitur quidam Sanctus Eremi cultor ſenex admodum, nepotem ſuum quærentem, utrum Epiſcopus electus munus hoc acceptare deberet, ſuper diſco ſatis altè à terra diu fecit rotari, cumque ille poſtremò caſum ſe timere dixiſſet, iuſſit ut deſcenderet, atque iterum ſuper latam mollioris ſoli planitiem ſeſe agitaret, ac iam ex multa agitatione ſudanti & defeſſo, ſurge inquit & iam facere perge, quod tibi tutius factu exiſtimas, unde nepos ille edoctus de præeminentiæ periculo electioni renunciavit, & non diu poſt, cum obiiſſet, ſeni apparuit & poſtquam gratias egiſſet, dixit, ſcio quia nunc eſſem de numero damnatorum, ſi fuiſſem de numero Epiſcoporum, uti legitur apud Auctor. *regul. monach. cap. 15.* inter opera S Hier. *tom. 9.* quare igitur tu in utramque aurem dormis nimium ſecurus qui ſarcinâ tot tantarumque commiſſionum, dignitatum, Prælaturarum, Præbendarum, atque officiorum oneratus exiſtis, quarum uni te legitimè & decenter præeſſe & vacare vix & ne vix quidem dicere poteris juxta illud Jobi *cap. 9. verſ. 28.* verebar omnia opera mea ſciens, quod non parceres delinquenti, & ne juxta Senec. *de ira cap 31.* ubi maximè gaudebis, ibi maximè metues, quippe multi ſunt vocati, pauci verò electi Matth. 20. *verſ. 16.& rurſus cap 7. verſ.* 14. quàm anguſta porta, & arcta via eſt quæ ducit ad vitam, & pauci ſunt qui inveniant eam, hinc vulgò dici ſolet, mit Wagen und Pferd kombt man nit im Himmel/ conſimiliter Poëta cecinit:

Semita Cælorum eſt anguſta, pedeſtribus apta,
Ambulat in latâ currus equuſque viâ.
Quiſquis apes undaſque timet, ſpinasq; roſeti
Non mel, non piſces, non feret ille roſas.

Atque proinde hæc via haud facilè admittit magnas longè lateque patenter ſarcinas, & quod amplius eſt, omnia malè geſta exigentur cum uſura pœnarum, & quidem quantò quiſque in ſuperiori conſtitutus eſt loco, tantò in majori verſatur condemnationis periculo, Iſiod. *de Prælat.* cauſa erit, ait Theophylact. *Luc. 12. 48.* dignitatis magnitudo, & Lactant. *lib. 7. de divino præmio*, virtutis via, ait, non capit magna portantes onera, anguſtus admodum trames eſt, per quem juſtitia hominem deducit in cœlum, hunc tenere non poteſt, niſi qui expeditus & nudus eſt, perditio namque latè dominatur, omnis igitur adeundi honoris Eccleſiaſtici abſcinderetur ambitio dicit Origin. *ſuper Epiſt. ad Rom.* ſi ſe judicandos potius, quàm judicaturos, hi, qui præeſſe volunt populis, cogitarent.

Referam ad priorum confirmationem, 9.
videlicet quod pauci ſalventur, exemplum auditu horrendum, nam S. Chryſoſt. *hom. 6.* ad populum, cum in inſigni & ſatis ampla civitate Antiochiæ Syriæ Metropoli concio-

variis baliſtis ſagittare nititur, rarò tangit metam, multi currunt, unus accipit bravium, ſatis horrendum eſt illud adagium Germanicum, Ambtman ein verdambter Man/ aliud itaque eſt dicit S. Cypria. *lib.*7. *Epiſt.* 2. *ad Antonianum* ad veniam ſtare, aliud ad gloriam pervenire, cum ſinguli teneantur ad ſingula, Principes ſeu prælati ad univerſa Sareb. *lib.* 1. *cap.* 1. Rex es, inquit Publius, tam times quàm timeris, & quamvis ſis multo ſtipatus comitatu, ad periculum tamen ſolus es, virtutis via inquit Lactant. *d. loco.* 71. non capit magna onera portantes, plerumque altis & excelſis adjacent prærupta Plin. *lib.* 2. *Epiſt.* 26. nunquid igitur ſtultum eſt, cum capram portare non poſſim, ut dicitur proverbialiter, mihi imponam bovem, uni oneri ferendo impar cum ſim, plura peragenda aſſumam?

11. Ex quibus efficitur eam quemq; artem exercere debere, cui præpoſitus eſt, & in qua vocatus eſt, ita ut relictis alieni muneris functionibus, ſedulo, quæ ſui ſunt Officii, peragat, ad quod factitandum quoq; ab ipſo officio monetur, videlicet, bene vivere, & aliis prodeſſe, officiales namq; dicuntur ab officio, quia nulli officiunt, omnibus verò proſunt Luc. de Pen. *in l. prohibitum n.* 15. *C de jure fiſci*, officium autem eſt nomen generale ad quodlibet miniſterium, ut quilibet teneatur diligenter ea agere quæ ad tale miniſterium ſpectant, ad hoc enim ſtrictè obligatur, adeò ut ſi quæcunq; opera pia & ſuperrogatoria faceret, ea autem quæ ex officio ei facienda incumbunt negligeret, ipſa facta ad ſalutem nihil proderunt, etiamſi corpus ardeat Apoſt. 1. *Corin. cap.* 13 *verſ.* 3. fœlix igitur cujus cogitatio omnes actiones ad juſtitiam dirigit, ut & intentio ſana ſit & operatio recta S. Bern. *Serm.* 4. *fer.* 4. *hebd. pœnit.* unde & ridendi illi, qui bonas quidem operationes faciunt, ſed non eo modo, quo decet, hinc Ierem. *cap.* 1. viderunt, inquit, eum hoſtes, puta dæmones, & irriſerunt, Sabbatha ſua, quibus homo ab operibus ſervilibus & à peccatis abſtinet, & in virtute tanquam in ſancto otio ejus requieſcit, ea rident dum negligenter fiunt, vel ſi non juxta præſcriptum regulæ & officii fiant, quod pulchrè exornatur per Fabianum Juſtinianum *in Tob cap.* 4. *verſ.* 23. *docum.* 4. hoc eſt quod alibi dixi, non nomina ſed adverbia beant, virtutem non poteſt amare neglectus, ait Caſſiodorus 2. *Epiſt.* 26.

Negligentia autem in multis arguitur, 12.
potiſſimum verò in executione boni operis & in retribuendo miſeris, in corripiendis perverſis, in eruditione prædicationis, in defenſione pauperis, prout latiùs Lucas de Penna *in l. ſi quis numer.* 12. *& ſeqq. Cod. de Naufrag.* ubi & quod negligentia Prælatorum cadat in crimen ſubditorum, item an magis peccet, qui peccat ſcienter & ex ſubtilitate, quàm qui ex negligentia & ſimplicitate, & refert ex mente D. Tho. quod negligentia dupliciter poſſit eſſe mortale peccatum & quomodo vide ibi, & plura de effectu negligentiæ, qui autem ratione officii ad aliquid tenetur, non excuſatur ignorantia facti, *cap. innotuit ibi Abbas & Ant. de Butr. & alii de elect. & cap. qui in divinis* 12. *quæſt.* 2. Felin, *in cap. quoſdam de præſumpt.* de quo tamen vide diſtinctius ſupra de dubiis, ſicut & in Luca de Penna *in rubri. Cod. littorum & itinerum cuſtodia.* agit, de Paſtoris & Mercenarii officio, & ibi pulchræ referuntur ſententiæ S. Bern. & Hier. maledictus dicitur à Deo, qui facit opus Domini negligenter, quilibet igitur juxta ſtatum

 & vo-

Digitized by Google

& vocationem ſuam vivat, eaque agat, quæ eidem annexa & præſcripta ſunt, perſona venuſtat officium inquit Saresb. 1. 4. dum ſuo inſiſtit officio & non præripit alienum, inhæreatur ergo Regulæ, tanquam Carocio Bononienſi, ut loquitur Raudenſis *de Analogis cap.* 36. *num.* 119. qui quamvis & alibi allegatus, multas adducat declarationes *ad titul. ne Clerici immiſceant ſe rebus ſæcularibus*, & in ſpecie Innocent. *in cap. olim cauſam num.* 7. *de reſtit. ſpoliat.* quando & quomodo Clerici arma ſumere poſſint, non tamen ſemper fidendum limitationibus Regulæ ab his vel illis DD. inductis, permaximè in re tanti momenti, undè dependet æternitas, dum in rebus tranſitoriis, quæ numquam ſatiant, ſumus diligentes, in iis verò unde ſalus animæ dependet & quæ in æternum ſaturant, ſatis notoriè negligentes, nam juxta Poëtam:

Vivimus in vetitum ſemper cupimuſque negata.

13. Quoniam dociles imitandis turpibus ac pravis omnes ſumus Juven. *Sat* 14. & quod non licet, acrius urit, ea enim eſt hominibus inſita vis & natura, ut nihil avidius appetant, quàm quæ ſanctiſſimè vetantur, attendant autem vel maximè Prælati, Principes, & Magiſtratus, quorum negligentia tantò periculoſior, quantò gravior, ac eò magis gravat quò citius alias generat, quemadmodum in facie plus offendit nævus, aut verrucula, quàm in reliquo corpore grandes maculæ, aut cicatrices, inquit Plutarch. *in præf. polit.* ſic exigua delicta magna videntur in Principe & Magiſtratu, cujus vita in conſpicuo eſt, ubi ſublimior eſt prærogativa ibi quoque major eſt culpa & negligentia, ſicut levius eſt de plano corruere, ſic gravius eſt, qui de ſublimi ceciderit dignitate, quia ruina, quæ de alto fit, graviori caſu colliditur, honor quidem Epiſcopalis, Regius, Senatorius &c. coram hominibus præclarus eſt, ſed ſi ruinam ſuſtineat dolor maximus eſt, nam quantò præ cæteris gradus Epiſcopalis altior eſt, tantò, ſi per negligentiam dilabitur, ruina gravior eſt, non enim tanti gaudii eſt excelſa tenere, quanti mœroris eſt de excelſis corruere, nec conſtat tantam gloriam ſequi victoriam, quantam ignominiam poſt ruinam, S. Ambro. *in ſuo Paſtoral.* plura ibidem, penſet igitur Sacerdos inquit S. Greg. in moral. ſeu Magiſtratus, vel princeps, quia ad ſatisfaciendum diſtricto Judici, de ſuâ tantummodo animâ fortaſſe vix ſufficit, & quot regendis ſubditis præeſt, reddendæ apud Deum rationis tempore, ut ita dicam, tot ſolus animas habet.

CAPUT II.

De negligentia Judicis ejuſq; pœnâ & effectu.

AD materiam neglectæ juſtitiæ & pœnæ Judicis vide diſtinctè Menochium *de arbit. judic. caſu.* 341. Julium Clarum §. *fin qu.* 73. ubi de negligentia Judicis & quomodo puniatur, latè Nicol. Everh. Jun. *vol.* 1. *conſ.* 55. de negligentia Judicis, quando de ea teneatur & quomodo probetur, adde ſi placet Jaſon. *in* §. *præterea Inſt. de actio.* quid faciendum ſit, ſi Judex negligens ſit & ea impendere nolit, quæ ex officio facere tenetur, item Paridem de Puteo *in tract. de ſyndicatu lit. N. de negligentia cap.* 1. ubi, intra quantum tempus Judex dicatur negligens, & quando dicatur ſtare per judicem vel non, latius ibi, *item cap.* 2. an Officialis perpetuus poſſit deponi propter negligentiam, & intra quale tempus dicatur negligens, quam materiam latius proſequitur Amedeus *tract.* 1.

de

de ſyndic. in proœmio nu. 69. & ſeqq. ubi negligentia Iudicis in multis caſibus detegitur, item quomodo probetur, qualiter puniantur Officiales de negligentia, cujus tractatus præinſertes reperitur tractatui *d.* Puteo, & Barboſa *in cap. ex tenore nu. 3. in fin. d. tit.* tradit, quod propter negligentiam Iudicis inferioris juriſdictio devolvatur ad ſuperiorem, *cap. licet & ſeqq. d. tit.* Zangerus *de exceptione p. 2. cap. 1. nu. 3.* Beſoldus *in theſauro practico litt. R. verbo* Rechtsverweigerung/ ubi quoque allegatur, Nov. 17. *cap. 3. idem de appellat. cap. 17. numer. 12.* Scaccia *de appellat. queſt. 7. n. 43. & ſeqq & de indiciis lib. 1. cap. 66. ſub num. 5.* Mynſ. 1. *obſ.* 67. Ant de Petra *de poteſtate Principis cap. 15. num.* 28. Lucas de Penna *in l. 2. num. 2. Cod. de lucris Advoc.* quia officium deſertum dicitur, ſi fiat negligenter, quod fieri debuit diligenter, idem Lucas de Penna *in l. patrimonialis num. 2. C. de fund. patr.* prout & negligens & remiſſus æquiparantur, ac proindè juſtitiæ exhibitionis juſta requiſitio denegari, protrahi aut difficultari non poteſt, *ca. excomm. §. ult. de haret.* quamobrem ſimili peccato ſe inquinant, negantes juſtitiam protelanteſque ejus executionem, & lites hucuſque remittentes & differentes, nam licet prædicta facies diverſas habeant, tamen habent caudas ad invicem alligatas, quia de pravitatis exceſſu conveniunt in id ipſum ut loquitur *d. cap. excomm.*

2. Porrò ſciendum eſt, quod judex non ſolum litem propterea ſuam faciat, ſed etiam requiſitus differens executionem ſententiæ, poſſit per partem læſam conveniri actione injuriarum Zaſius *in l. à Divo pio §. ſententiam num. 3. ff. de re iudicata,* & ex negligentia tenetur in conſcientia parti ad damna, de quo latius Bonacin. *ad octavum decalogi praceptum diſp.* 10. *queſt. 2. punct. 3. propoſ. 3.* quia juxta Poëtam:

——Graviorum turba malorum
Texitur, ignavis dum nectant tempora votis

Sæpè judices pravi inquit Iſiod. *de ſummo bono lib. 3.* cupiditatis cauſa aut differunt aut pervertunt judicium, non fiunt cœpta partium negotia, quouſque marſupia eorum, qui cauſantur, exhauriant, quando enim judicent, non cauſam ſed dicta conſiderant, & ſicut negligentes ſunt in diſcuſſione cauſarum, ſic in eorum damno ſolliciti ſunt, ſic quoque, quod Judex litem ſuam faciat negligens facere juſtitiam docet Barboſa *in cap. cum ſit generale nu. 5. x. de foro compet.* & poteſt ab officio removeri DD. apud Tepatum *in compendio deciſionum titul. 81. cap 8. & 9. ubi* & ex Claro *§ fin. queſt.* 73. quod hodie officiales non ſyndicentur propter negligentiam, niſi de dolo & barateria, an autem Iudex illiteratus faciat litem ſuam, ita quod parti teneatur ad intereſſe, & quid ſi aſſumpſerit Aſſeſſorem, quid de magiſtratu, quid de conſultoribus vel de jure reſpondentibus &c. diſtinctè tractat Zaſius *in l. hoc edicto ff. quod quiſque iuris*, tu interim vide Nicol. Everh. Iun. *d. conſ. 55. nmer. 64. & ſeqq.* quod Iudex negligens non teneatur ex quaſi maleficio, quaſi litem ſuam fecerit, ſed magis eſt ut teneatur ad totale intereſſe, quod pars conſequtur actione in factum, & ſic magis punitur Iudex qui negligit facere juſtitiam, quàm qui malè judicat, nec refert, ſi fortè alleget imperitiam aut imprudentiam, ob quam dicit ſe non teneri ad totum intereſſe ſed tantum quod religioni judicantis viſum fuerit, quia reſpondet judicis imperitiam vel imprudentiam non debere Præjudicare tertio, ad inſtar Advocati & Procura-

curatoris, qui ita tenentur, qualicunque eorum vitio cauſa perdatur, & hæc opinio aſſeritur communis, licet *& alia ibi num.* 69. allegetur communis, quod judex negligens faciat litem ſuam & teneatur in quantum judicantis religioni videbitur, *ubi num.* 70. concordatur, ſed nunquid indiſtinctè tuâ negligentiâ læſus recipit totum intereſſe, ſeu in quantum illud tuâ negligentiâ cauſatum fuit? quod utique dicendum eſt, & ampliatur prædictum *numer.* 71. procedere, ut non ſolum Judex negligens ſed magiſtratus eum conſtituens ad hoc teneatur Roman. *conſ.* 358. ſed declaratur quod magiſtratus tantum conveniatur in ſubſidium, & quod indignum promovens teneatur de omni eo, quod promotus malè agit, uti probat Lucas de Penna *in l.* 1. *nu.* 28. *Cod. ut nemo ad ſuum patroc.* junctis traditis per Tepatum *in compend. deciſ. titul.* 8. *per tot. de pœna judicis, qui malè judicavit, qui in officio deliquit, qui juſtitiam facere neglexit, quomodo & quando litem ſuam faciat & in ſyndicato conveniri poſſit, ubi varu, & titul.* 82. *de magiſtratibus conveniendis & titul.* 83. *de Officialibus conſiliariis & adminiſtratoribus civitatum*, & quomodo Judex, Medicus atque alii de damno ex imperitia teneantur, præter alios docet Barboſa *in cap. non eſt ſine culpa: de regul. iuris in* 6. & aliqua de negligentia Judicis in Vivlo *deciſ.* 202. *n.* 8. *& ſeqq.*

10\. Enimverò non monuiſſe ſufficiat, cum judices facere debent quæ ſui ſunt officii, cogitent breve eſſe tempus audientiæ, ut inquit Sidon. 4. *Epiſt.* 6. ſed diuturnum injuriæ, non ſolum audientiæ, ſed & juſtitiæ famulus eſt magiſtratus, hinc decet Principem facilitas in audiendo, & in ſatiſfaciendo diligentia ut Cic. *ad Q. Frat. epiſt.* 1. dicit, onus officio annexum ſupportandum eſt, commoda ſuſcipiantur ut incommoda & officio annexa non negligantur *l. neminem ibi Bart. ff. de legat:* 2. exornatur per Cravett. *conſ.* 533 *numer.* 19. quippè æquitas Juris Civilis nihil tam abhorret, quàm ut qui ſocius eſt lucri, non idem ſit ſocius damni, *l. ſi non fuerint l. Mutius ff. pro ſocio*, officium igitur & proventus ejus amantibus nihil durum ſit, quia nihil amanti difficile, nullus difficilis cupienti labor eſt S. Hieron. Epiſt. *ad Euſtochium de cuſtodia virg.* optimum eſt, ut Athenodorus dicebat, actione rerum & tractatione Reip. & officiis Civilibus ſe detinere Senec. *de tranquill. capit.* 3. ſi labor te terret, inquit S. Bernard. merces te invitet, ſi non terreſtris ſaltem cœleſtis, vide prædictum *cap. niſi cum* §. *ibidem x. de renunciat.* nullum enim bonum apud Deum irremuneratum manebit, hodie rebus ita in mundo conſtitutis vix aliqua remunerationis liberalis ſpes ſupereſt apud Dominos temporales, ſed potius juxta Plautum *in pœnulo act.* 3. *ſcen.* 6.

Si quid benè facias levior plumâ eſt gratia,
Si quid peccatum eſt, plumbeas iras gerunt.

Porrò pro judice notandum erit, quod diligens præſumatur Ludovic. *deciſ.* 1. *numeri* 51. *&* 52. *& deciſ.* 3. *numer.* 39. latius Tepatus *d. titul. & aliqua in ſeqq.* & in ſpecie probat Surdus *conſ.* 198 *num.* 14. *& ſeqq.* quod Judex præſumatur judicare prout jus diſponit, & prout tenebatur, quodque actus præſumatur in dubio factus, prout jus diſponit, quod etiam quoad reliquos procedere *p.* 1. *de dubiis* edoctum fuit, & rurſus Surdus *conſ.* 403. *numer.* 68. quod factum præſumatur eo modo, quo fieri debuit, hinc Judex præſumitur facere prout de jure tene-

Digitized by Google

tenebatur, junctis traditis per Tuſch. *lit. O. concl.96.pro Officialibus*, & de eorum privilegiis, & quando non.

4. Verùm de delictis in officio, cujus culpa & negligentia præſumantur commiſſa, videatur Rom. *ſing.* 289. ubi & Additionator, & rurſus *ſing.* 78. ubi addit, quod Judex non præſumatur fuiſſe in negligentia, niſi pars proteſtetur, ſi tamen Judex eſt timoratus in procedendo aut ſimulat procedere & non facit, cautela eſt, ut pars faciat illum compelli per ſuperiorem, vel inſtet humiliter, & ſi tunc non procedat, poterit appellari, quodque Judex teneatur parti ad intereſſe, ſi differat vel eſt negligens, ibi quoque probatur; ſi autem Judex vel unico contextu, vel tribus vicibus humiliter requiſitus pro adminiſtranda juſtitia nihil reſpondeat, aut nihil ad propoſitum faciat, juſtitiam denegare dicitur, à qua juſtitiæ denegatione ad ſuperiorem datur appellatio Scaccia *de appellat. quæſt.* 17. *ampliat.* 16. *num.* 46. *& ſeqq.* Salgad. *de Regia poteſt p.* 2. *cap.* 1. *numer.* 198. ex Philipp. Franco *in cap ex ratione, nu.* 49. ſeu *in* 5. *impedimento. quæſt.* 4. *in fin. de appellat.* de prædictis eorumque declarationibus videnda quoque ſunt, quæ *cap. ſeq.* traduntur, interim notetur contra Judicem protrahentem juſtitiam, ut impetretur mandatum à ſuperiori, quo ipſi conſtituatur terminus, intra quem procedat, & juſtitiam faciat, quo neglecto adiri poteſt ſuperior abſque appellatione, ipſo Judice verò denegante juſtitiam, poteſt hoc probato, adiri ſuperior, per viam ſimplicis querelæ, & notet ipſe Judex, quam graviter ille peccet, ſi in officio delinquat, & quod falſi pœna teneatur, ſi negligat jura & conſtitutiones in judicando, docet Lucas de Penna, *in l. ſi quis, num.* 18. *& ſeqq. Cod. ut nemo ad ſuum patroc.* & multos caſus refert idem *l.* 2. *num.* 3. *Cod. de Numer. actu.* quibus judex litem ſuam faciat, inter alios, ſi ſuperſederit lites determinare, & Judex qui facit litem ſuam, fit adverſarius & inimicus litigatori, & quid ſi fecit quod potuit, & *in ſeqq.* quando per errorem judicans excuſetur. Immò Judex non eſt in quo non eſt juſtitia, *cap. juſtum* 23. *quæſt.* 2. quid autem, ſi quis, ob negligentiam in juſtitia non adminiſtranda, moriatur, fortè arreſtatus vel detentus in loco vel alias captus, Textus eſt *in l. ſi quos Cod. de offic. præfat. orient.* & Boërius *deciſ.* 187. *num.* 20. ubi quomodo fuerit condemnatus, & *num.* 31 *& ſeqq.* illud Bald. quod in mente Judicis debeant eſſe duo ſales, videlicet ſal ſcientiæ, ne ſit inſipidus, & ſal conſcientiæ, ne ſit diabolicus, & quales eligi debeant.

5. Prædictis addere placet, quæ tradit Wilhelmus Anthonii de Moratoriis Reſcriptis, *tit.* 7. *concl.* 17. *num.* 32. *& ſeqq.* quod ſicuti petentis negligentia reprehenditur, ubi dantis miſericordia non dubitatur, ita & Princeps ſi in cauſis juſtis ſupplicet non admittit, juſtitiam omninò denegare cenſetur, *cap. cum ex litteris de in integr. reſtit.* juſta namque & ſolita petentibus Princeps vel Judex auxilium ſeu aſſenſum ſuum denegare non debet, immò & gratia, quæ eſt ſolita dari, ſi non concedatur, injuria fieri cenſetur petenti illam, quo collimat illud Claudiani:

——Non improba poſco,
Non inſueta dabis.

& illud Plautinum in Sticho:

Bonum jus dicis,
Impetrare oportet,
Quia æquum poſtulas.

Vide latiùs in Wilhelmo Anthonii.

CAPUT III.

De effectu & probatione neglectæ, protractæ & denegatæ Juſtitiæ.

1. Nihil eſſe, quod magis offendat, quàm dilata & denegata Juſtitia, teſtatur horrendo exemplo interfecti Philippi Regis Macedoniæ, Juſtinus *lib.* 9. & Amminianus Marcellinus *pag. mihi* 218. 219. & 244. aliique. Unde non mirum, cautum eſſe *in Ordin. Camer p.* 2. *tit.* 1. §. *fin.* & *tit.* 27. quod Cameræ Juriſdictio fundetur, ſi per Judices inferiores Juſtitia denegata probetur, & hoc caſu fiat avocationi locus, quando Judex eſt negligens, aut aſſerit ſe cauſam expedire nolle, Scaccia *de Judic. lib.* 1. *cap.* 66. *num.* 12. addens, quod juxta Concil. Trident. *cap* 20. *ſeſſ.* 24. *de Reformation.* in cauſis ad forum Eccleſiaſticum ſpectantibus, ſi ab Ordinario loci terminatæ non fuerint, intra biennium à die motæ litis, liceat partibus adire alium Judicem ſuperiorem competentem, immò dicit in Regno ſtatutum eſſe, ut cauſæ (tempus ſemeſtre inchoandum à die litis conteſtationis) renoventur ad audientiam Curiæ Vicariæ, ibique reaſſumantur in iiſdem terminis, in quibus reperiebantur, ſed hodie non ſervari, quippe hodierno tempore commodum & ſalutare putatur, lites in immenſum protrahi, è contra præcipitium eas ſtatim dirimi, quia ut pulchrè dicitur *in cap.* 34. *de pœnitent. diſtinct.* 3. certa virtus & cunctatrix non ante judicat, quàm quod honeſtum & decorem inſpexerit, velox autem iniquitas, quæ ad nocendum occaſionem quærit, omnia præcipitat, quippe res omninò diſcrepantiſſimæ maturitas & celeritas, Sidon. 9. 16. quod tamen ita moderandum eſt, ut quicquid ritè expediri poteſt, accelerandum ſit, & quod conſultiore tractatu indiget, differendum, Saresb. 5. 12. unde dimanavit illud diverbium: Feſtina lentè, quia feſtinatio à ſolemnitate & rectitudine juſtitiæ abhorret, Martinus Monter à Cueva *deciſ. Regn. Arrag.* 45. *num.* 35. & 38. de quo latiùs, & ejus declarationem vide *ſupr. de litib.* Adverti autem debet aliud eſſe, ſi Judex moram nectat, quod pertinet ad protractam Juſtitiam, & aliud, ſi audientiam deneget vel audire nolit, quod ad denegatam Juſtitiam ſpectat, quamvis differant Juſtitiam eſſe denegatam, & audientiam eſſe denegatam, teſte Borello *d. tit.* 31. *num* 158. & *ſeqq.* Exemplum denegatæ audientiæ habemus *lib.* 3. *Reg. c.* 12. & *lib.* 4. *c.* 18. quam differentiam evidentia rei ſeu illud vulgatum diverbium evincit: Quod differtur, non aufertur, licet & illud ſatis grave & moleſtum ſit, bis enim dat, qui cito dat; hilarem datorem diligit Dominus, Apoſt. 2. *Corinth. cap.* 4. *verſ.* 7. qui eſt hilaris dator, hunc amat Salvator, quod ipſum meritò quidem ad Iudicem traducere poſſumus, ut promptum & expeditum in Iuſtitiæ munere & adminiſtratione ſeipſum exhibeat, cujus functionis ipſe Deus & auctor & protector eſt, aliter faciens ſive Iuſtitiam denegans vel protrahens, viam facti eligit, & jus iniquum dicit, ſeu rem injuſtam facit, Cothom *vol.* 3. *reſp.* 33. *num.* 164. quam expeditionem ipſa ratio ſuadet, leges Pontificiæ & Cæſareæ præcipiunt. Quæ igitur cauſa vel ratio in infinitum hodie protractæ, nedum denegatæ Iuſtitiæ aſſignari poterit? Exurgat Deus Iudex, ſi vos hæc nec audiatis, nec curetis.

De requiſitis autē denegatæ & protractæ Iuſtitiæ vide DD Camerales. Gail 1. *obſ.* 28. Myn*ſ.* 5. *obſ.* 82. Schvvanman. *obſ. Cam.* 167. 2.

ubi

ubi latè, & *obſ. ſeq.* docet, quod denegata Iuſtitia ante judicium cœptum devolvat cauſam, ſed cœpto jam judicio volunt aliqui appellatione opus eſſe, quod noviſſimè deciſum reperitur *in Deputation.* Abſchied *de An.*160. zu Speyr/§.28. *ob curſ. promotoriales Ord. Camer. p.*2. *tit.*26. unde hodie expeditum eſt, de quo multum altercantur DD. apud Borellum *in ſumma deciſionum lib.*2. *tit.*33. *num.*149. *& aliquot ſeqq.* an ſuperior adiri debeat per viam querelæ, ſed quod appelletur, docet quoque Mynſing. 3. *obſerv.*53. contra DD. per Borell. allegatos, qui & *lib.*1. *tit.* 27. *num.* 13. *& ſeqq.* cum DD. ibidem adductis docet, quod avocatio cauſæ, ob tarditatem & negligentiam in ejus expeditione, licitè fieri poſſit, quia à negligentia excuſari nequit Iudex, qui cauſas coram ipſo pendentes ſine cauſa differt expedire, ſed ut illa avocatio ſubſequi poſſit, Cenſeo, inquit, debere præcedere monitionem, & tunc, ſi id, quod fieri debuit, non fiat intra tempus conſtitutum, negligentia eſt, quæ ex ſola ceſſatione inducitur, Anton. Faber. *in Cod. lib.*2. *tit.* 22 *defin.* 1. *num.* 7. *&* 8. & licet nec aliàs negligentia præſumatur, Maſcard. *de probation. concl.*1092. tamen in Officialibus probatur eo ipſo, ſi non faciant id, quod facere debent, niſi doceant de impedimento, Pacian. *de probat. lib* 1. *cap.*51. *num.* 49. limita ut ibi.

3. Enimverò ne cauſa temerè avocetur, & ne Iudex pro quo militat præſumptio juxta tradita *cap. praced.* negligentiæ inſimuletur, ſiquidem negligentiæ iſtius effectus eſt quod Iuriſdictionē ac officium perdat in illa cauſa Arn. à Reyg. *in Theſ. iur lit. N. verb. negligentia* ibi & allegati DD. qui latius de effectibus negligentiæ ſcribunt, inter cæteros Seb. Med. *de caſib. fortu. p.*1. *q.* 9. ſciendum eſt, quod non data primi Iudicis negligentia non poſſit adiri ſuperior, *cap. cum plures*, §. *porro, de off. deleg. in* 6. nec aliter de hac juſtitiæ denegatione, quem conqueri poſſe tradunt DD. quàm ſi quis de ſua diligentia, & Iudicis negligentia, vel ipſa denegatione proteſtatus fuerit, Bald. & Alex. *in l. properandum*, §. *ſin autem, C. de judic.* quinimò ad hoc, ut dicatur denegata juſtitia, requiritur quod ſit ſine juſta & ſufficienti cauſa denegata, nam ſi cum cauſa denegata fuerit (ut ſi fortè ſine ordine Iuris vel extrajudicialiter petas, quæ judicialiter petenda ſunt, vel alia cauſa ſubſit, quia tunc ſubintrat illud Ovidii:

> *Ah nimium eſt, quod, amice, petis, moderatius opta*
> *Et voti, quaeſo, contrahe vela tui.*)

non dicitur denegata Iuſtitia, Vaſquius *in l. ſi quis in ſuo*, §. *legis autem, nu.*17. *& ſeqq. C. de inoff. teſt.* quia petentes decet, inquit Panor. *de Alphon. Rege lib.* 2. ut juſta vel conſentanea à Regibus poſtulent, deinde ad hoc, ut Iudex dicatur juſtitiam denegare & negligere, eſt convincendus de contumacia, quod non fit niſi trina interpellat. & requiſitione præcedente, textus & DD. *in cap.*1. *x. de ſupplend. negl. & Gloſſ. in cap. dudum de ſepultur* & proinde poſt primam & ſecundam requiſitionem non dicitur denegare juſtitiam, ſed potiùs cunctari, Vaſq. *d. loc.* qui conſulendus eſt, refert autem Gilm. *in præjudic. Cameral. lit. I. verb. juſtitia denegata*, quod de jure communi duæ requirantur interpellationes, ut quis agere poſſit ex capite denegatæ juſtitiæ, de quo videndi Surdus *conſ.*173. *n.*77. *& ſeqq.* Cacher. *deciſ.*12. Raudenſ. *de Analogis c.*33 *nu.*185 *& ſeq.* Borell. *d. tit.*33. *n.* 144. *& ſeqq.* prædicta declara ex Tuſcho *litt. N. concl.*32 quod negligentia in faciendo juſtitiam non probetur, niſi facta ſit interpellatio coram Iudice pro tribunali ſedente, ju-

 ſtitia

ſtitia verò non dicitur adminiſtrata, quando notoriè conſtat de injuſtitia, Scaccia *de appell.q.7.n.*78.

Porrò ſciendum quoque eſt, quod ad obtinendum proceſſus ex capite denegatæ vel protractæ juſtitiæ in Camera Imperiali plura requiſita præſto eſſe debeant, quam alibi fortè requiruntur, quemadmodum quotidie in ſimili videmus à judiciis inferioribus ad nuda narrata partis implorantis proceſſus, *ex l. diffamari* decerni, qui tamen in Camera Imperiali, non probatis conſtitutionis iſtius requiſitis, denegantur, tu occaſione data hac in re conſulere poteris DD. Camerales & Maulum *tr. de denegata & protracta juſtitia*, qui Tractatus duorum & trium foliorum eſt, & conformat ſe ſtylo Camerali, ejuſque præjudicia refert, ad quos Lectorem brevitatis cauſa remitto.

4. Remedia autem varia habet ille, cujus cauſa vel protracta vel Juſtitia denegata eſt, Pacian. *lib.1.de probat.c.* 58.*n.*48 *& ſeq.* dicit, quod appelletur à Judice nolente procedere in cauſa, & in longum protrahente judicium, quodque Judex non expediens cauſam dicatur gravare partem, adde Bredenrod. *de appell.p.1.tit.20.lit.D. à denegatione, & lit. N. à negligentia*, cum quibus & notandum, ſi quis ſupplicans pro proceſſibus Appellationis appellaverit ad ſuum Judicem, ſed denegentur, vel reſcribatur, iſt abgeſchlagen/ tunc cæteris paribus ab eo appellari poteſt, tanquam à denegante juſtitiam, præjudicia refert Schvvanman. *obſ.Cam.*169. contra Mynſin. 3.*obſ.* 55. intellige procedere in cauſis appellabilibus. Similiter video quoque pro cautela tradi, ut actor Magiſtratum ſuum ob denegatam Juſtitiam principaliter in ſuprema Curia conveniat, ſimulq; agat contra adverſarium ſuum Curiæ mediatè ſubjectum, hoc enim caſu volunt ipſum juramento non fore onerandum, ſed quod Principaliter Juſtitiam ſibi denegatam conqueratur, cujus probatione tam ipſum Magiſtratum, quàm Reũ quoad libelli contenta convincit, ſic Ulric. *obſerv.Curialium*, *cap.* 86. & tota cauſa in Curia retinetur, Daniel Moller. 2. *ſemeſtr. cap.* 30. ſi tamen Magiſtratus ad Juſtitiæ adminiſtrationem ſe offerat, pronunciatur cauſam ad eundem remittendam eſſe cum mandato, ut intra certum tempus Juſtitiam faciat, Ulric. *d.cap.*86. immò multi DD. ſunt in tali opinione, quod juramento aſſerentis, ſe non ſperare conſequi juſtitiam, probetur, Marcellus Cala *de modo articul. & probandi, Gloſſ.un num.*841. ubi inter cæteros pro hoc allegat Mynſing. 3. *obſ.* 58 quemadmodum utraq; opinio habet ſuos Auctores apud Chriſtinæum *vol.2.dec.*148.*n.*8. quemadmodum & ego aliter & aliter obſervari vidi, videlicet in Curia Eccleſiaſt. quandoque proceſſus decretos, in judicio ſæculari ita appellantes mulctatos fuiſſe, quaſi Judicem abſque juſta cauſa recuſare & ſiniſtrè infimulare, ſit facere ei injuriam. Videbis igitur & experieris in foro, dum protrahitur vel etiam denegatur Juſtitia (hoc rarius, illud autem quotidianum eſt) novas inſtitui altercationes, an hoc factum ſit, an pars conquerens juſtam deſuper conquerendi cauſam habeat, ac ita lites in infinitum protrahuntur, miſer ergo & in hoc, Juriſprudentiæ noſtræ hodiernus ſtatus eſt, de quo *p.1 de adminiſtratione juſtitiæ.cap.* 2. & paſſim alibi actum fuit.

Caſus & DD. allegat Chriſtinæus *vol.* 5. *deciſ.*223.*nu.* 5. *& ſeqq.* qualiter illis ſuccurratur, quibus Juſtitia denegata fuit, ubi & quod Judex inferior propter denegatam Iuſtitiam amittat Iuriſdictionem, & quot requiſitiones neceſſariæ ſint, vide *ibi*, & de 5.

ple-

Digitized by Google

pleriſq; prædictis, videmus quoque ob denegatam juſtitiam ſæpius ad repreſſalias deveniri, quemadmodum hoc caſu illis locum eſſe docent DD. ſed quomodo, vide Peguer. *deciſ.* 11. *per tot.* ubi pulchra de repreſſaliis, quod antequam conceduntur, debeat prius legitima cauſa præcedere, & poſtea certa ſolemnitas ſervari, quæ conſiſtit in hoc, ut is, cui ab alterius Regni hominibus damnum datum eſt, adeat ſuum Principem, eique oſtendat injuriam vel prædationem commiſſam, quo cognito, mittit Princeps legatum ad Principem vel Præſulem illius ditionis, ubi Rei, qui damnum dederunt, habitant, ut jubeat res ablatas reſtitui, injuriam reſarciri, aliàs ſe bellum indicere, vel repreſſalias concedere velle proteſtetur, & pulchrè probat, quod à Romanis bellum ab aliis ob hoc indictum fuerit; Additionator autem itidem dicit, de ſtylo & obſervatione curiarum nullibi obſervari, teſte Guid. Papa *deciſ.* 33. ut prius adeatur Princeps vel Præſul, ſub cujus ditione conſtitutus eſt ille, qui damnum vel injuriam fecit, ego in cauſis privatos concernentibus, vidi tales requiſitiones fieri, ſed tamen aliquando arbitrarias fuiſſe, in publicis verò cauſis rarius fieri prius requiſitiones, cujus proceſſus juſtitiam examinat Vaſquius *in l. ſi quis*, §. *legis autem, num.* 12. *& ſeqq. Cod. de inoffic. teſtament.* ubi imprimis dicit, repreſſalias prohibitas, & ad eas deveniendum non eſſe, niſi in defectum, protractionem vel denegationem juſtitiæ, & cum deeſt copia Judicis, ſi enim is adeſt, non forent licitæ, niſi ſit idem Judex, qui denegat juſtitiam, tunc enim eſt ac ſi deficeret, item quod repreſſaliæ concedendæ non ſint à Principibus, quorum ſubditi injuriam paſſi dicuntur, niſi tunc demum, quando præter defectum vel denegationem juſtitiæ conſtat de debito, cujus probationem expreſsè requirit Bartolus allegans D. Thomam, quia ſatis temerarius, incautus & injuſtus eſſet Princeps, qui tam credulus eſſet, ut ſimul ac quiſquam ſe injuriam accepiſſe vel violentiam paſſum fuiſſe diceret, ſtatim ei fidem adhiberet, ſed oportet plenam legitimamque probationem prius vidiſſe, ne dum injuria conqueritur, ipſemet injurius exiſtat, exemplificat hoc in caſu naufragii, ibi quomodo probetur, & omninò requirit præcedentem monitionem, ut damna illata reſarciantur, & quid requiratur ad hoc, ut Juſtitia denegata dicatur, vide ibi, & præter jam allegatos in caſu occurrenti Cothman. *volum.* 3. *reſponſ.* 33. *num.* 130. *& plurimis ſeqq.* ubi quoque tradit, quæ requirantur ut repreſſaliæ ritè decernantur, aliqua in Gail. *de Pignorat. cap.* 2. & in Mindan. *de proceſſ. & mandat. lib.* 1. *cap.* 46. §. 2. Grotio *de jure belli lib.* 3. *cap.* 2. Luca de Penna *in l. Grave, C. ut nullus ex vican.* ubi & grave crimen dicitur denegare juſtitiam, denegans pro condemnato habetur, poteſtque ei indici bellum, ibi latius de repreſſaliis. Juſta verò bella ſolent definiri, inquit S. Auguſt. *in lib. Quæſt.* quæ ulciſcuntur injurias, ſi gens vel civitas plectenda eſt, quæ vel judicare neglexerit, quod à ſuis improbè factum eſt, vel reddere, quod per Injuſtitiam ablatum eſt, cæterum nota ex Gail. *d. cap.* 2. quod in Imperio Germaniæ ne quidem ob denegatam juſtitiam concedantur, & ibi per tot. an & quatenus de jure licitæ ſint repreſſaliæ, & *Tract. de arreſt. Imp. c.* 9. an Civitas ſingulos cives & eorum bona ſub pœna repreſſaliarum obligare poſſit, item de repreſſaliarum uſu, forma, an contra Clericos concedi poſ-

 ſint,

Digitized by Google

ſint,& ad quid teneatur,qui ea um cauſam dedit,Chriſtin. *vol.* 5. *ad Auth. ſed novo jure, deciſ.* 183. & de repreſſaliis, an & quando licitæ vel non, Tepat, *in Compend. deciſ. tit.* 369.

6. Finio hic cum honorifico & veritati conſono dicto: DEI opus eſt Juſtitia; & qui opus Domini negligenter facit,maledictus dicitur in ſacris Litteris, *ad tit.* 2. *de Bello*, magis autem maledictus dicitur, qui denegat quàm qui protrahit aut negligenter facit, væ utrique, væ igitur hodie multis, ſi non plurimis,qui etiam juſtas cauſas earumq; deciſiones protrahunt, cum tamen juxta Ovid.

Eſt nullus juſtis reddere jura labor.

Oportet autem vitia in judicie abeſſe, nam vitiis & affectibus dominantibus, fruſtra juſtitia inploratur ac petitur, Juſtitiam tum quærere Herculis labor eſt, & quidem omninò fruſtraneus, quia prædicto caſu nec patentibus oculis lucem videre poterit,vereor itaq; ne lucem videat in illo die,quo eam libenter aſpicere volet, ſed non poterit, quia ſtipendium delinquentiæ inquit Tertul. *de reſur. carn.* mors eſt, donativum autem Dei, vita æterna in Chriſto JESU Domino noſtro,qui facit peccatum,ſervus eſt peccati, premens, pungens, & malè tandem præmians, ſtipendium enim mors, & ſic inquietudo conſcientiæ, ècontra virtus clarum, bona conſcientia ſecurum reddit.

Placet hic addere Supplicationem, quam quidam Senex octogenarius, uti mihi in Camera practicanti relatum fuit, pro maturanda ſententia & acceleratione Iuſtitiæ, in Camera Imperiali exhibuit, hiſce ſequentibus verſibus contentā

REVERENDISSIMO EPISCOPO, AMPLISSIMISQUE VIRIS DD. Iudici & Aſſeſſoribus Cameræ Imperialis.

SOllicitare Deos fuit olim gentibus uſus,
Omnibus & licuit ſollicitare Deos.
Unicus ille DEUS verus vult ipſe rogari,
Sollicitare jubens unicus ille DEUS,
Qui mare, qui terras, qui ſidera cuncta creavit,
Qui regit ac ſervat quicquid in orbe viget.
Ille DEUS vos eſſe Deos ait, & ſua vobis
Iura recommendat, Juſtitiæque thronum.
Cur igitur tales ego ſollicitare Patronos
Non auſim? veſtrum cogor adire forum.
Ac cur ſollicitem, cur Numina veſtra requiram
Aſſueti ſatis hoc denotat ordo ſtyli,
Res concluſa patet, nil quàm ſententia reſtat
In lucem tandem prodeat illa, peto.
Litis & expecto finem, quia tempora finem
Tranſactæ vitæ diſpoſuêre meæ,
Nunc octoginta currunt mihi circiter anni
Hic hominum vitæ terminus eſſe ſolet.
Pſalmographus veluti teſtatur carmine vates,
Hunc hominis ſummum prædicat eſſe diem.
Quis non ante ſuum cupiat cognoſcere finem,
Quæmodo ſit domui res ſtatuenda ſuæ?
Prætertim ſi quem ſors debilitavit iniqua,
Et cauſam, cur quid Jure repoſcat, habet.
Quid faciam? ſi non ſententia certa feratur,
Ante mihi referant quam fera fata necem.
Sollicitare quidem cogor, ſi talia mecum
Cogito, ſollicitum quæſo juvate ſenem,
Cum petit æger opē tunc ſunt medicamina grata
Sed data poſt mortem pharmaca nulla valent.
Præterea nihil eſt cauſam quod differat iſtam,
Sunt ſortita ſuum ſingula quæque modum.
Omnibus eſt vobis mea ſpectatiſſima cauſa,
Acta probata docent, res manifeſta patet.

Erga

Digitized by Google

Ergo peto tantum, ſententia certa feratur,
Ne mora me miſerum longior exagitet.
Laus eſt Juſtitiæ celeberrima ſi citò fiat,
Sed mora debilitat longa facitque mori.
Bis prodeſt, citò qui prodeſt, & gratia major
Rebus ineſſe ſolet, quæ caruêre morâ.
Illuſtret Deus omnipotens pia pectora veſtra,
procuretque meas pondus habere preces.
Damna reſarciri debere fatebitur Orbis,
Atque Polus, quamvis, machina tota ruat.
Sic nihil ambigui reſtat, ſunt omnia plana,
Reſtituatur honos reſtituantur opes.
Sollicito vos Judicii pia Numina ſacri
Invoco Sidereum, qui regit iſta, Deum,
Ut poſſim vivis vivus quoque reddere grates,
Et veſtras laudes concelebrare ſimul.
Juſtitiam veſtram totus cognoſcat ut Orbis
Et canat Empyreus tam pia facta polus.
Ac dicât homines, tandê bona cauſa triumphat,
Eſt qui Juſtitiam dirigit ipſe Deus.

CAPUT IV.

An neglecta, protracta, vel denegata Juſtitia à Judice ſæculari adiri poſſit Eccleſiaſticus, vel è contra?

1. IN caſu denegatæ Iuſtitiæ Papam adiri poſſe, Wameſius alii que docent cum Tuſcho *litt. E. Epiſcopus eſt ſuperior omnium denegantium Juſtitiam, concl.* 240. junctis traditis per Cano. *ad tit decretal. de ſupplenda neglig. Prælat.* non ita eſſe è contra ſecundùm eundem Card Tuſchum *lit. N. concl.* 35. quod tamen non admittit Cacheran *deciſ.* 68. *in fin* junctis traditis per Menoch. *remed.* 3. *adipiſc. poſſ. num* 345. *& ſeq.* ubi & probat, quod Iudex laicus ſuppleat negligentiam Eccleſiaſtici, & Princeps ſæcularis poſſit liberare oppreſſos violentiâ Iudicis Eccleſiaſtici *c. filiis*, 16. *q.* 7. ubi & in quibus hic & ille cognoſcat, & inducit ad practicam, quem cum ibidem allegatis & Covarr. *Pract. quæſt. cap.* 35. videas, ſed cum Tuſcho ſentit Caſp. Anton. Theſaurus *lib.* 2. *quæſt. forenſ. cap.* 15. latiùs Bonacina *de Cenſuris in Bulla Cœnæ contentis diſp.* 1. *quæſt.* 14. *punct.* 1. *propoſ.* 2. *num.* 3. *& ſeq.* idem *tract. de legibus, diſp.* 10. *quæſt.* 2. *punct.* 1. §. 1. *propoſ.* 1 *num.* 8. imò Innocent. dicit, quòd & Eccleſiaſticus ſæcularem denegantem vel protrahentem Iuſtitiam excommunicare poſſit, nam Princeps etiam abſolutus non poteſt denegare juſtitiam vel audientiam, & ſi deneget Clericis & Eccleſiaſticis ter monitus non deſiſtens, privatur Iuriſdictione, ſi verò deneget laicis, tenetur ad intereſſe, incurrit indignationem ſummi Principis, & poteſt per Superiorem puniri, Alexan. *conſ.* 11. *num.* 1. *&* 5. *lib.* 1. diſtinctè Chriſtinæus *vol.* 1 *deciſ.* 203. *num.* 25. *& ſeq.* an Iudice Eccleſiaſtico negligente, poſſit adiri ſæcularis.

Verùm ſcio doctiſſimos viros ejus contrarium in multis docere, tamen per jura probat Scaccia *de appellat. qu.* 7 *n.* 43. quòd recurri non poſſit ad Iudicem Eccleſiaſticum, quando ſæcularis negligit facere Iuſtitiam aut opprimit, & quòd iſte recurſus haberi debeat ad immediatè Superiorem, vide ibi prius declaratum, ſicut & *n.* 74. dicit cum Papa non intendat præjudicare juriſdictioni ordinariorum ideò non admittit appellationes, niſi in caſu non inventæ juſtitiæ, & quando alia remedia judicialia in eo ſtatu deficiunt, ſunt enim diſtinctæ Iuriſdictiones inter Papam & Imperatorê, ut unus non ſe intromittat in Iuriſdictionem alterius, de prædictis latiùs ſupra *de Juriſdictione capit* 2. 2.

& 6.

& 6. actum fuit, diſtinctioneſque & declarationes adductæ fuère, ita ut putem veriſſimum, quòd ſæcularis in caſu denegatæ juſtitiæ non poſſit ſupplere in cauſis ſpiritualibus, cum quoad illos ſit planè incompetens, imò incapax, ut ne quidem ratione incidentiæ de iis cognoſcere poſſit, Gratianus *tom. 3. diſceptat. forenſ. cap. 226.* hinc acta coram ſæculari ventilata concidunt, etiamſi Clericus non oppoſuerit, Chriſtinæus *volum. 5. deciſ. 223. num. 26. & ſeqq.* ſi verò de cauſis ſæcularibus quæſtio formetur, in iis Eccleſiaſticus non eſt competens, niſi replicetur, quod hoc limitetur in caſu neglectæ, denegatæ vel protractæ Juſtitiæ, vide igitur ſupra *d. loco*, interim firmiter credo, ſi quis iſtiuſmodi in Germania practicare vellet, eum graviter mulctatum iri, ne autem ſocordia ſuperemur, neceſſum erit cogitare & agitare, quæ noſtri ſunt officii, quæ nobis facienda incumbant, & quam ſtrictam de omnibus & ſingulis rationem villicationis Deo reddere teneamur.

3. Quotquot autem Viri Religioſi, laborent, ut in abuſiones non incidant negligenter, quas abuſiones refert Hugo *de clauſtro animæ lib. 2. 12.* quibus tota Religionis ſumma corrumpitur, ſunt autem tales abuſiones: Prælatus negligens, Diſcipulus inobediens, Juvenis otioſus, Senex obſtinatus, Monachus curialis, Clericus cauſidicus, Habitus pretioſus, Cibus exquiſitus, Rumor in Clauſtro, Lis in Capitulo, Diſſolutio in Choro, Irreverentia circa Altare; junctis iis quæ habentur *in Clement. de Statu Monachorum vel Canonicorum Regularium.* Fugiant & Sæculares abuſiones ſæculi, quarum duodecim refert S. Auguſtinus, videlicet: Sapiens ſine bonis operibus, Senex ſine Religione, Adoleſcens ſine obedientia, Dives ſine eleemoſyna, Fœmina ſine pudicitia, Dominus ſine virtute, Chriſtianus contentioſus, Pauper ſuperbus, Rex iniquus, Epiſcopus negligens, Plebs ſine diſciplina, Populus ſine lege, hinc ut ſingula, ſinguli evitemus; memoriæ noſtræ ſæpius occurrat illud Pind.

Sic tota decurrat dies
Ne lingua, mens, aut manus,
Oculive peccent lubrici,
Ne noxa corpus inquinet,
Speculator aſtat deſuper,
Qui nos diebus omnibus
Actusq; noſtros proſpicit.
A luce prima in veſperum,
Hic teſtis, hic eſt arbiter,
Hic intuetur quidquid eſt,
Humana quod mens concipit,
Hunc nemo fallet Judicem.

Si nec hæc ſufficiant, placebit addere illud S. Bernard. de primordiis, mediis, & noviſſimis noſtris; Quid horribilius, inquit, morte? quid judicio terribilius? Gehennâ nihil poteſt intolerabilius cogitari, quid metuet? ſi quis ad iſta non tepedat, non expaveſcit, non timore concutitur, quæ hic addere placuit, cum videam ſubditis quandoque pro & contra, ſeu à diverſis diverſa mandari, ut proceſſum coram Eccleſiaſtico caſſent, & è contra, ut prædeducta aliquo modo moveant in parendo iis, quibus de jure maximè parere debemus, ad inſtar doctrinæ Gellii *lib. 2. cap. 7.* ubi diſputat, an in omnibus parendum ſit parentibus, & pulchrè concludit, honeſta facienda etiam ſine imperio parentum, ſed quæ his contraria, quæque turpia & omninò iniqua ſunt, ea ne ſi imperent quidem, & quid in rebus indifferentibus vide latiùs ibi, juncto *cap. in malis*, & *cap unuſquiſque 22. quæſt. 4.* 4.

CAPUT

CAPUT V.

De Judicum, Advocatorum, & Procuratorum negligentia.

1. JUvenis quandoque à Concionatoribus referri audivi tremendam & horrendam de quodam ſubulco hiſtoriam, quá poſtea reperi apud Cævall. *in Speculo communium opinionum contra communes tom. 4. in exhortatione ad Advocatos*, quod dux porcorum non valens illos includere iracundus dixerit: Intrate ſtabulum, prout Iudices & Advocati ingrediuntur infernum, quo dicto porci tumultuosè ſtabulum ingreſſi fuerunt, quod videns quidam Iudex ſeu Advocatus planè perterritus ſæculo renunciavit, amplexuſque fuit Ordinem ſancti Franciſci de minori Obſervantia, ubi & ipſe profitetur Advocationis officium periculoſum eſſe, quod & ſupra *de Dubiis c.* 8. oſtendi, cujus rei rationem puto & in *Negligentia* poſitam eſſe, etiamſi alii probaverint, culpam in omittendo regulariter non tam gravem eſſe, quàm in committendo, minimè quoad quoſdam Iudices, Advocatos, & Procuratores excuſabilem, Primò, quoad illos, qui inſtruunt clientulos ſuos, ut negent, quod tamen à parte rei verum debitum eſt, ut ita onus probandi in Adverſarium transferant, & quia hoc ipſum nimis ſæpè hodie practicatur, rectè accomodari poterit illud ſancti Hieronymi *contra Ruffinum.* Uſque adeonè, inquit obduraſti frontem, ut mendacium ponas ſpem tuam, & exiſtimes te protegi poſſe mendacio, & quidquid finxeris tibi credendum putas, quia juxta Plautum:

Noſtra ætas non multum fidei gerit,
Tabulæ notantur, adſunt teſtes duodecim
Tempus locumque ſcribit Auctriarius
Tamen invenitur Rhetor qui factum negat.

Advocati hoc modo delinquunt in officio inſtruentes Reum ad tacendum veritatem & non leviter peccant, Delrio *lib.* 5. *Diſquiſitionum Magic. quæſtion.* 38. ubi inter cæteros allegat D. Thomam 2. 2. *quæſt.* 69. *articul* 1. & 2. plenius Scaccia *de commerc. & camb.* §. 1 *quæſt.* 7. *par.* 2. *ampliat.* 19. *num.* 100. & *ſeqq.* de Iudice, Advocato, Medico, Artifice & ſimilibus, an & quando teneantur reſtituere, quod in eorum officio extorſerunt, qui & §. 7. *gloſſ.* 5. *numer.* 116. tradit, quòd veritas in judicio contentioſo poſſit occultari, ſi ex ea oriretur damnum, & injuſtitia in foro interiori.

Contra prædictos induco doctrinam 2. Ploti *Tract. de in litem jurando* §. 36. *num.* 2. & 3. ubi tradit, quod aliqui Advocati, & Procuratores, & peſſimi ſollicitatores, clientulos ad negandum poſitiones inſtruant, dicendo, ſi illas fateris perdis cauſam, non tamen dicunt, ſi eas negabis, perdis animam, quos ob talem inſtructionem ad damna teneri ibidem probat, quin imò hi & iiſdem ſimiles etiam in hoc mundo hanc inde mercedem reportant, ut qui ſemel mentiuntur, eis poſtea non credatur etiam vera dicentibus, cum, uti dici ſolet, mendacem oporteat eſſe diu memorem, quemadmodum & mendax dicitur ſcelerum inventor, cum quo convenit illud vulgatum: Wer leugt/der ſtilht, hoc eſt, qui mentitur, ille & furatur, de quo latius Wilhelmus Anton. *de moratoriis reſcriptis tit.* 7. *concl.* 25. *numer.* 3. & *ſeqq.* ubi & de pœna mendacii, quam dicit locum non habere, niſi pro-

ſi propter dolum & fraudem, de quo poſſent videri DD. *in l. 22. §. 1. ff. de re judic.* Wameſius *cent. 2. conſ. 64. num. 2. & 3.* ubi recenſet aliquot pœnas mendacii, & *ad jus Canon. tit. de probat. conſ. 96. num. 6.* Nævius *in uſibus feudor. lib. 2. tit 26. §. vaſallus*, de pœna negationis & quando committatur, latiſſimè Gratianus *lib. 1. diſcept. forenſ. cap. 109.* ubi & declarationes & limitationes, quando videlicet locum non habeat pœna negationis, ea propter quemadmodum Advocati appellantur Cauſidici, ita ſint ſemper Veridici, quia eorum laus non in tacendo, ſed benè dicendo vel veritatem ſcribendo conſiſtit, adeò ut Juriſconſultus aſſerat, dolum non in eo tantum eſſe, qui fallendi cauſa obſcurè loquitur, ſed etiam qui inſidioſa obſcurè diſſimulat, *in l. ea quæ commendandi, §. fin. ff. de contrah. empt.*

3. Secundò quoad illos, qui debita liquida diſputant, & ſolutionem judiciorum tricis protrahunt, quos in conſcientia graviter peccare, & ad reſtitutionem teneri, ſupra *tit. de Litibus cap* 10. probavi, & tamen hodierno tempore videmus eo deventum eſſe, ut verè dici poſſit illud Ovveni:

Eſt nummus nomen, verbum promittere. Quintus,
A quo ſperabam nomina, verba dedit.

Idem:

Quomodo non ſolvas maxima cura tua eſt.

Nec non:

Quæ tua ſtultitia eſt, quod debes non mihi ſolvas,
Solvis Cauſidico, quæ tua ſtultitia eſt.

Eò inquit Terentius *in Phorm.* res rediit, ut ſi quis quid reddat, magna habenda ſit gratia.

Tertiò quoad eos qui multa inutilia vel ad cauſam nihil conducentia ſcribunt, eaque, ſæpiùs repetunt, nam quamvis juxta Platonem *in Dialog.* de legibus non noceat bis dicere, quòd benè dicitur, & nunquam nimis dicatur, quod nunquam ſatis eſt; quibuſdam remedia, inquit Seneca, monſtranda, quibuſdam inculcanda ſunt, tamen, quia apud illos:

Succeſſu audacia,
Uſu aſtutia creſcit.

fruſtraneis dictis & inutilibus repetitionibus acta complentur, & ſalarium augetur, ac ita auctum petitur, conſequens eſt, quòd illa in damnum clientuli vergant, ac proinde ſubintret illud Taciti *Annal.* Turpe eſt, difficiles habere nugas, & ſtultus labor ineptiarum eſt, neque enim, ut quidam bellè dixit, eſt ratio conandi, ubi non eſt ſpes ulla complendi, ideo ei labori incumbendum eſt, ubi effectus promittitur, nam juxta Poëtam:

Quid juvat in nugis argutis nectere nodos,
Aut ſpinas miſſis velle tenere roſis.

Satius eſt, inquit Seneca relatus per Symmanch. *de Cathol. inſtit. tit. 9. num. 124.* ire certâ viâ, quàm ſibi ipſi flexus diſponere, quos cum maxima moleſtia debeas relegere, ſed juxta illud Plautinum relatum à Gail. *lib. 1. de pace publ. cap. 21 num. 21.* 4.

Clientes ſibi volunt eſſe multos,
Boni aut mali ſint, haud quæritant,
Res quæritur magis quàm clientulorum fides.

Quæ non multum expediunt, ait Pontifex *in cap. Abbates ſanè, ferè in fin. de ſentent & re jud. in 6.* ſæpè diſceptant, laborem non neceſſarium, inquit Nazianz. nequaquam laborem voco, nam non neceſſaria negligenda ſunt, hinc Poëta:

Quæ nihil ad vitam faciunt, nihil utile ponunt,
Quæ ſcire & neſcire, pari diſcrimina refert.

Multa ſcire inania, inanum eſt, è contra, multa utilia ſcire, utile eſt & fructuoſum

qua-

Digitized by Google

quare rogat Juriſconſultus *in l.26. ff. de liber. legat.* quotidiana plenius attingenda, & *Gloſſ. ibid.* plenius tractanda, & favorabilius admittenda eſſe, magis autem in vitio ſunt, qui lites & proceſſus cavillationibus & injuriis hinc inde ſcriptis & retortis protrahunt, & acta in damnum partium dilatant, contra quos valet illud Iſidor. *lib.* 3. Antiqui, inquit, forenſem eloquentiam caninam facundiam nuncupabant, eò quòd Cauſidici in certaminibus cauſarum omiſſis, quæ agunt, veluti alterutrum ſe lacerant, jurgiaque cauſarum ad injurias ſuas commutant, ſcio ego quandoque ob ſcripta contumelioſa vel injurioſa Auctores eorum mulctatos, vel etiam Procuratores ab officio fuiſſe ſuſpenſos, quemadmodum dicit textus *in l. moris, ff. de pœnis*, moris eſt advocationibus quoque Præſides interdicere, exemplum ejus interdictionis habes apud Symmach. dicentem, hoc inconſultæ linguæ pretium eſſe.

5. Quantum autem peccatum hoc ſit, ſupra *de Honoribus* ſatis oſtendi, ergo memineris hujus dicti:

Conturbare grave,
Non eſt placare ſuave,
Infamare cave,
Nam revocare grave.

Et quamvis hinc inde iſtius ſcriptionis prohibitivam *l. quiſquis, Cod de poſtulando*, utriuſque partis Advocati allegent, nondum tamen video hoc vulnus ſanatum, & vix aliter ſanari poſſe, quàm ſi toties quoties hoc fit, graviter mulctentur, non mirum igitur eſt, ſicuti & alibi oſtendi, in hoc & prædicto caſu, hujuſmodi ſcripta in benè conſtitutis judiciis, in moderatione expenſarum minimè attendi.

Imò multi etiam dedita opera meliores conviciis proſcindunt, ut eos ad contentionem exſtimulent, & hi referentes hujuſmodi opprobria, illorum ſimiles habeantur, & quia noti verſus: 6.

Scommatibus certare licet, certemus utrimque
Noſtra magis pungent, cur? quia vera magis.

hinc certamina inter Advocatos & Procuratores, hinc & contentiones naſcuntur, vidi tamen à bonis Advocatis obſervatum, quòd ad hujuſmodi valdè parum vel nihil reſponderint, nam ſi vis ulciſci, ait S. Chryſoſtomus, ſile & funeſtam dediſti plagam; quemadmodum Janſenius *in Concord. Evangel. cap* 40. *in fin.* refert ex S. Baſilio *libro de capienda utilitate ex Gentil. libris, de Pericle, Euclide, Socrate*, ab his in tantum abeſt, ut injuriam retorſerint, ſed percuſſi alteram præbuerint maxillam, quod magis Chriſtianum erit, qui ita edocti mercedem retributionis accipient, beati namque prædicantur *Matth.* 5. cum perſecutiones patiuntur propter juſtitiam, item: Beati eſtis cum maledixerint vobis homines, & perſecuti vos fuerint, & dixerint omne malum adverſus vos, mentientes propter me, gaudete & exultate, quoniam merces veſtra magna eſt in cœlis; quid enim aliud eſt convitio convitium retorquere, quàm ignem igni addere, oleum camino infundere, vel oleo incendium exſtinguere, & malum malo medicari, & lutum luto purgare velle; excellentium igitur Advocatorum eſt, negligere hujuſmodi tricas, & contumelioſa verba, quæ à palam malis Advocatis & Procuratoribus ſunt profecta, à quibus etiam laudari turpe cenſetur, videatur Plutarchus *in Lacon.* ad exemplum Dionis Philoſophi, qui conviciis affectus, & tacitè domum properans

perans, quærenti nihilne reſponderi vellet, dixit, Ne gry quidem Stob. *ſerm.* 19. Vir ſapiens ſi cum ſtulto contenderit, ſive iraſcatur ſive rideat, non inveniet requiem *Proverb.* 29. nec prius mirum, quia nullus illorum de quoquam benè dicere poteſt, reſpondit Damaratus, ut teſtatur Plutarchus *d. loco*, quod Laërtius *lib.* 2. Socrati tribuit, unde Seneca *epiſt.* 77. Malè de me loquuntur homines, quia benè neſciunt, faciunt, non quod mereor, ſed quod ſolent, igitur mihi ſuis dictis non obſunt, quandoquidem talis non ſum, qualem me dicunt eſſe, uti de Socrate refert Eraſm. *lib. 3. apoph.* & rurſus Senec. *in lib. de morib.* valdè Chriſtianè monendo, diſſentio ab aliis, inquit, à te reconciliatio incipiat, cum ignoſcis ita beneficium tuum temperas, ut non ignoſcere videaris ſed abſolvere, quia graviſſimum pœnæ genus eſt, contumelioſa venia; quare Antiſthenes cuidam referenti, quod quiſquam ei maledixiſſet, benè reſpondit, non mihi ſed illi, qui in ſe, quod ille culpat, agnoſcit, ſed etiamſi mihi maledicere curet, ego non curo, quia auditus linguâ debet eſſe robuſtior, cum ſingulis hominibus linguæ ſint ſingulæ, ſed aures binæ, aliquatenus tamen curo, quia eo ipſo me facio eſſe ſuperiorem, cum ſuperioris perſonæ uſus ſit hoc pati, inferioris verò facere, gauderem itaque, niſi urgente humanitate comparterer, infœlici, Valer. Max. *lib.* 1. nec enim verba lædunt eum, qui convitia contemnere didicit Laërt *lib. 6. cap.* 1. qua de re ſcripſit integrum Commentarium Seneca.

7. Sapientis itaque Advocati vel alterius probi hominis erit calumnias deſpicere, quia ut nunc, ſic & olim fuit, quòd viri boni patuerint morſibus Calumniatorum, qui ſtimulante invidia deſpiciunt, quæ conſequi non poſſunt, & eos non ex judicio, ſed odii præſumptione indeſinenter obtrectationibus lacerent, ut inquit S. Hieronymus *in Prologo ſuper Iſaiam*, nec ambigendum eſt, omnem humani eloquii ſermonem calumniæ atque æmulorum contradictioni obnoxium fuiſſe, quia diſſentientibus moribus diſſentiens quoque fit animorum ſenſus, habet namque virtus ſua obſtantia adverſaque vitia. Unde vulgò dicitur, Virtutis comes invidia plerumque bonos inſectatur, Cicero *lib. 4. ad Herenn. & pro Cor. Balb.* Eſt hujuſmodi labes quædam & macula virtuti invidere. At Seneca ait, quod in ſapientem non cadat injuria. Cogitet igitur bonus Advocatus ſe Chriſtianum, qui nunc antiqua talionis lege non debet hujuſmodi retaliare: Deinde cogitet, quod injuria injuſtè irrogata ejus ſit infamia, qui facit, ut teſtatur Seneca provocet quoque ad conſcientiam ſuam, nam cum:

Arbitrii noſtri non ſit quod quiſque loquatur.

Et:

Dum tibi tu conſtes, dum ſis ſine crimine vitæ,
Cur metues de te qualiacumque loqui?

Vir totus ex ſapientia, virtutibuſque factus, ait Boëtius *lib. 2. de conſolat. Philoſoph. proſa* 4. ſuarum ſecurus, tuis ingemiſcit injuriis: è contra, mali & indocti ſemper cavillant, ut quidam dicit, dum cavere neſciunt, cavillare autem deductum putatur ab antiquo verbo, Calvire, quod decipere & fruſtrari ſignificat, tracta metaphora à Calvis, qui eos fruſtrantur, à quibus per capillos prehendi videntur, Alciatus *in l. ſi calvitur 233. ff. de verborum ſignification.* vel, ut mavult Oldendorp. *Claſſ.* 1. *act.* 10. à militibus, qui omnibus deri-

ſu

ſui eſſe ſolebant, prout apud conterraneos meos dicitur lingua belgica **ſuyven**/ hoc eſt, contendere, quaſi cavillare. Sed quid ſit prævaricari, & an Advocatus conſultus in aliqua cauſa, vel ſciens ſecreta cauſæ ab officio judicandi abſtinere debeat, diſtinctè docet Franciſc. Marcus *part. 2. deciſ.* 912. junctis traditis per Alexandrum *in l. Prætor;* & Jaſonem *in l. ſolet, ff. de juriſdict.* In hiſce & ſimilibus qui vicerit, victus eſt, in improbitatis certamine, inquit S. Baſilius, miſerior eſt victor, quàm victus, propterea quod ille pluribus peccatis onuſtus diſcedit. Hinc belliſſimè Iſidorus *ſermon. de Natali Innocentum, Epiſt.* 126. *lib.* 3. Noſtrum, ait, certamen eſt olympico prorſus adverſum, illic enim qui cædit & ſuperat, palmam obtinet; hîc autem, qui cæditur & perfert, præconis voce celebratur; illic, qui viciſſim ferit, hîc qui alteri maxillam præbet, in Angelorum theatro prædicatur, non enim ultione, ſed patientiâ victoria ponderatur, quamobrem

Cum duo concertant, ſapientior ille putatur
Qui moderari iram ſcit ratione ſuam.

Quartò, quoad eos, quibus cauſæ ſtatus quaſi juri conveniens enarratus, ſed poſtea ejuſdem injuſtitia detecta fuit, qui tunc non deſiſtunt, parti adverſæ ad damni reſtitutionem tenentur, cauſamque injuſtam relinquere in conſcientia obligati exiſtunt. Advocatus namque injuſtam cauſam defendens, mortaliter peccat, & ad reſtitutionem tenetur, Soto *de juſtitia & jure, lib. 1. quæſt.* 29. Non minùs puto peccare ipſum Clientem, qui Advocatum ſuum non rectè inſtruit, ſed mala ſua informatione tot inconvenientia & damna cauſat, qui ſi curam medicantis exſpectat, neceſſe eſt, ut vulnus detegat, Baldus *conſil.* 146. *numer.* 6. *verſ. caveat tamen lib.* 1. quia idem præſtant leges, quod medicamenta morboſis, morbum autem occultare funeſtum eſt, ita ècontra facilior cura, ubi plaga perſpicua, S. Cyprianus *in ſerm. de zelo*, quemadmodum teſtatur Livius *lib.* 44. Morbos ante cognitos neceſſe eſſe, quàm remedia eorum. Hinc rectè ad propoſitum Ovvenus:

Integra Cauſidico narranda eſt cauſa perito
Et Medico morbos, crimina Theologo.
Qui vis fortunas, animam, corpusq; tueri,
His tribus in vita diſſimulato nihil.

Tamen videmus hodie perſæpe nec Clientulos rectè narrare factum, & permultos Advocatos etiam poſtquam ſciunt rem aliter ſe habere, ultro non deſiſtere, ſed vel pro obſtinatione aut quæſtu patrocinari. Hi ſunt, de quibus quoque agit S. Bernardus *ſuper Cant. ſerm.* 36. Sunt, inquit, qui ſcire volunt eo fine tantùm, ut ſciant, turpis curioſitas eſt, & ſunt qui ſcire volunt, ut ſcientiam vendant, v. g. pro pecunia & honoribus, & turpis quæſtus eſt, & ſunt qui ſcire volunt, ut ſciantur ipſi, & turpis vanitas eſt, ſunt quoque qui ſcire volunt, ut ædificent, & charitas eſt, & ſunt qui ſcire volunt, ut ædificentur, & prudentia eſt: meliùs eſt ergo, immò in conſcientia obligati ſunt, non ampliùs causâ injuſtâ repertâ Advocatum agere, atque ita variare licitum reperitur per notata à Chaſſan. *in Conſuetud. Burgund. rubr.* 4. *de droicts & apparen.* §. 23. *ad verba textus, à termino elapſo, verſ. & non eſt mirandum.* 8.

Quintò, quoad illos, qui nimia ſua ſubtilitate cauſas involvunt, & protrahunt; de priori Seneca *ad Lucil. Epiſt* 83. ver-

 ba co-

ba copioſa, ait, componis, & interrogatus vincula nectis, & dicis, Acuta ſunt iſta, nihil acutius ariſtâ, & in quo eſt utilis? quædam inutilia & inefficacia ipſa ſubtilitas reddit, tale eſt multorum ingenium, quod ſola ſubtilitate laſciviens nulla in ſe reſidet gravitate, ſi decretum fertur, illud protinus evertere ſtudet, aut revocari petit, ſeu ſine mora appellat, lites litibus nectit, & cauſas per appellationes in infinitum protrahit, hic eſt, de quo verificatur ille verſus.

Atq; per ambages ſeriem deducere rerum.

Diſputans verò non debet extra propoſitum vagari, alioquin audiet, Amice, quid vis, impertinens hoc eſt, ut ex aliis refert Wilhelmus Anton. *de moratoriis reſcriptis, tit. 9. concl* 63. *ante num.* 153. Hi non ſunt, quos propriis auribus Judex audire debeat, dicit Anton. Faber *in Cod. de execut. rei jud. def.* 32. *num.* 2. qui id agunt, quantum poſſunt, ut inanis & illuſoria ſit Judicis auctoritas, & Cic. *pro Cluent.* extremæ impudentiæ eſſe ait, judicata labefactare conari, à quo non multum diſtat illud Terent.

Mihi non videtur quod ſit factum legibus
Reſcindi poſſe, & turpe inceptum eſt.

Quod & refert Grotius *in tract. florum ſparſio ad tit. ff. de ſent. & re jud.* ubi inter alia refertur illud Symmachi, in negotiis tempore & judicatione finitis, ceſſare æquum eſt longæ orationis excurſum, unde & iſtud, quod contra rem judicatam reſcribitur, & ſurreptitio more procuratur, ſupervacaneum, irritum & inane eſſe, tradunt Doctores, Menochus *Remed.* 4. *adipiſc. poſſeſſ. num.* 895. *& ſeqq.* Tuſch. *litt. R. concl.* 219. *num* 9. *& ſeqq* etiamſi reſcriptum ſit cum clauſula, non obſtante tali ſententia, Cacheranus *deciſ.* 142. *num.* 25. Gail. 1. *obſerv.* 58. *num.* 6. ubi ita judicatum reperitur, dummodo non fuerit additum, ſententiam in rem judicatam tranſiiſſe Cacheranus *dicto loco, num.* 16. Carocius *de exception. contra præjud. ſentent. except.* 168. *num.* 12. *in fin.* Prius autem ob rei judicatæ effectus ita procedit, de quibus Tuſchus *dicto loco, concl.* 66. *& ſeq.* Gail. 1. *obſ.* 113. *num.* 16. *& ſeqq. & de pace publica, lib.* 2. *cap.* 17. *num.* 2. ut hinc res judicata inter procellas humanas portus inſtructus dici poſſit, quem ſi homines fervida voluntate prætereunt, in undoſis jurgiis ſemper errabunt, ut eleganter more ſuo inquit Caſſiod. 1. *variar. Epiſt.* 5. Prædicta verò non ignorans Philippus Macedoniæ Rex, Machetam, quem injuriâ condemnaverat, ad ſe provocantem, ut vigilantiùs attentiusq; audiret, errore comperto noluit judicium ſuum convellere, ſed litis æſtimationem illi perſolvit: Plutarch. *in Apopht.* Chaſſan. *in catalog. gloria mund. part.* 5. *conſid.* 24. *num.* 103.

Pariformiter cum de ambiguo agro inter Aribinos & Ardeates Populus Romanus judicaſſet, Ardeatibus de judicii iniquitate apud Senatum querentibus, Senatus cenſuit, quod ſemel à Populo Romano ſcitum judicatumque eſſet, ejus ſalva Majeſtate reſcindi non poſſe, ut auctor eſt Livius *lib.* 3. *&* 4. Borellus *de Magiſt. edict. lib.* 2. *cap.* 2. *numer.* 10. Sed nunc eò deventum eſt, ut nec amplius rebus judicatis ſua relinquatur auctoritas, ſed eaſdem convellere & violare in foro malorum nefas non putetur, immò ingenioſum, illas irritas facere poſſe. Sed videant illi, ne ſibi contingat, quod de alio teſtatur Doring. *tom.* 1. *Bibliothec. Iuriſconſult. in verbo Advocatus, num.* 778. *ad fin.* quod inſtante hora mor-

Digitized by Google

mortis ſine omni pœnitentia his verbis, Appello, Appello, in fata conceſſerit, cùm tamen illic appellationi non eſſe locum, jam alibi, & *tit.* 1. *de adminiſtratione*, *cap. ult. in fin.* dixerim; ſicuti & aliud cujuſdam Sophiſtæ damnati exemplum refert Petrus Gregorius Tholoſanus *libr.* 16. *de Republ. cap.* 3. *num* 17. potiùs igitur ſtudendum eſt conſcientiæ, quàm tali ſcientiæ, olim homines ſe ſuamque vitam conſcientia direxerunt, nunc verò abbreviatum eſt illud nomen, & mutilata prima ſyllaba ſucceſſit ſcientia, quia quidquid eſt proponitur, in utramque partem defenditur, & tandem etiam vera ſcientia degenerat in ſola entia rationis, in ſophiſmata & altercationes, & demum in æternam damnationem, juxta illud S Pauli Apoſtoli 1. *ad Corinth.* 1. Perdet ſapientiam ſapientum, & prudentiam prudentum reprobabit, niſi ſe ſerio emendent.

Numquid igitur flagitium eſt, aliis dare conſilium, ſive, ut quis executioni non ſubjaceat, pro illo appellare, & ita foris ſapere, ſibi ipſi verò non poſſe auxiliari? Unde apparet, quod interdum Medicus juxta vetus proverbium, ſeipſum curare non poſſit, Maſtrill. *de Magiſtr lib.* 2. *cap.* 2. *num.* 44 *Luc.* 4 Hæc igitur ſapientia, ſeu ſubtilitas (vide ſuprà de Æquitate) clara eſt, inquit Gregorius Nanzianzenus, non quæ in verbis volat, ſed quæ virtutibus conſtat, nam licet quandoque ſua ſubtilitate Judicem terrenum fallat, non tamen fallet illum, qui externa & interna pariter rimatur, qui corpus videt, & mentem, linguas & fibras, aperta denique & operta, Lipſius *lib.* 2. *de conſtant. cap.* 16. & *cap.* 15. Vigilat ſanè ſemper Divinus oculus, & cum dormire eum cenſes, connivet, & tarditatem pœnæ ſupplicii gravitate compenſat, ut latiùs probavi ſuprà *de Clementia*, *cap.* 2. prout Germani dicunt: GOTT kompt langſam/ aber wol / apud Livium *lib.* 2. Marcus Fabius dicebat, Conſulem Romanum miles ſemel in acie feſellit, Deos nunquam fallet. Belliſſimè ad propoſitum cecinit Poëta:

Fallitis ignaros homines, non fallitis ipſos
Cœlicolas, imò his riſũ ſtomachũq; movetis.
Nã veſtros mores, occultaq; crimina norũt.

10. Hinc valdè Chriſtianè monet Contardus *in Tract. l. diffamari*, *cap.* 4 *num.* 140. & *ſeq.* ne Advocati injuſtis utantur cautelis in præjudicium animæ: nam, juxta Cynum ibi relatum, qui hujuſmodi cautelis utuntur, reportant quidem gloriam in hoc Mundo, ſed habebunt in futuro ſæculo pœnam æternam, quemadmodum ex Aug. refertur quod quidam vir Sanctus dixerit, Dynum ſibi in ſomnio apparuiſſe, & revelaſſe, quod ob malam conſultationem fuerit damnatus, quia ridiculum eſſe ait Demoſth. eos, dum legi patrocinantur, aliam legem interim violare, inſtar improbi & imperiti Medici, qui alterum curare appetit, & ipſe vulnus, quod patitur, neſcit, quare non eſt locus tibi ita facienti, quo fugias à Deo irato, niſi ad Deum placatum, quid hîc te torques & laceras in quæſtione, quam ſubtilius eſt contempſiſſe, quàm quærere, Seneca *Epiſt.* 1 & *Epiſt.* 43. Nulla eſt inquit, ſine difficultate ſubtilitas, quare exclamat Richardus de S. Victore: O quanti veritatem quærunt, non in veritate, ſed in vanitate quæſitam inveniunt, non ad veritatem ſed ad vanitatem, & quod miſerrimum eſt, in verbis vitæ, lucra mortis negociantur, dum *Pacta retractari volumus, facienda caveri.*

De

De hac ſubtilitate videri poſſet latiùs Senec. & Petrus Reven.*in ſerm.quodam.*

Sextò, quod eos, qui nimia inſcitia, vel cauſas perdunt, vel nimium involvunt, utroque modo inutiles expenſas & damna cauſantes, nam quod dicit S.Aug.*Matth.*11. Simplices & indocti Regnum Cœlorum rapiunt,& nos cum literis noſtris ad infernum deſcendimus, in priori parte quoad illos non,ſed potius in poſteriori verificatur,cùm Iura& ſtatutaPatriæ ſcire teneantur per not. *ſup.de dub.*permaximè enim hic locum habet, quod non ſufficiat facere, ſcribere & conſulere niſi benè facias, ſcribas & conſulas, juxta illud Poëtæ:

Adjectiva parū proſunt,Adverbia multū,

Non bona tā penſat.quā benè facta Deus.

& probat Breſſer.*de conſcient.lib.*5.*c.*7.*n.*58. quod ignorantia rerum,quæ ſciri debent ratione ſtatus vel officii, ſpeciale quoque ſit peccatum contra virtutem ſtudioſitatis.

11. Ad prædictorum confirmationem faciunt quæ tradunt DD.*in* §.*imperitia,lib.* 4. *inſtit.de L.Aquilia,& eodem lib.ad tit de obligation. quæ ex quaſi delicto &c.* & quæ de Medico, Factore & tutore non benè agentibus tradit Cavalc.*part.* 1. *deciſ.* 26. & Annæus Robertus *lib.*1.*rerum iud cap.*5.ubi judicatum contra illum qui voluit extraordinariis remediis curare, & de Iudice ſi non condemnavit in id, ad quod debuit, quod teneatur ad intereſſe, item ſi malè, quod litem ſuam faciat,Riccius *part.*6.*collect* 2118. De Monacho exercens chirurgiam ſeu alienum officium, & æger moriatur, & de intellectu *cap.tua nos, de homicid.*Gutierez.*in quæſt.Can. lib.*2. *cap.*6. ubi & de cuſtode infirmorum, & quid ſi Medici nihil de contingentibus omiſerint, æger tamen mortuus fuerit,an ad ſacros Ordines poſſit promoveri, ad quod aliqua requiſita præſto eſſe debent, 1. quod illud officium non ſit ei prohibitum exercere, 2. quod ſit peritus in arte, 3. quod adhibuerit omnem diligentiam ſecundùm illam artem, 4.quod infirmum de his, quæ ſunt ægritudinis contraria, informaverit, aliàs tenetur, 5 quod ſuper hoc habeat probabilem conſcientiam, ſecus ſi ſint imperiti vel negligentes,& ex hoc probabiliter credunt vel dubitant infirmos periiſſe vel membris deſtitutos, quæ & notanda ſunt in caſu ab Annæo Roberto propoſito, ſicut docet Gail.3.*obſ.*111. *num,*25. quod quatuor concurrere debeant ad hoc, ut mors infirmi non imputetur;ſed ſi quis Medicum non adhibuerit,vel imperitum, vide Maſcard. *de prob.concluſ.* 1038. Rurſus,ſi quis conſuluerit peritos & habuerit malum conſilium, excuſatur, ne ſibi noceat error Juris,Jaſon.*in l.Juris,nu.*9.*C.qui admitti ad bonor. poſſeſſ.* ubi *& in fin.* quærit, an mulieri vel alii ſuccurratur actione in factum, contra Advocatum, qui malum conſilium dedit,de quo & Bart *in l.*2.*in fin. & l. inter cauſas,* §. *ſi quis ff. mandati,* & docet Zaſius *in l.ſi cum tibi, num.*5.*Cod. de indic.* quod majores natu, licet Advocatorum negligentia vel imperitia læſi ſint, & in triduo non contradicant, ac ſententia lata fuerit,non reponatur eis damnum, nec in integrum reſtitui poſſunt,inquit Demoſth. *declamat* 3. quæ negligentiâ perierunt, quo & illos Judices refero, qui relictis peritioribus pro concipiendis ſententiis imperitos, vel in praxi non ſatis verſatos, hinc pravas ſæpiſſimè ſententias ferentes, adhibent; mala electio namque eſt in culpa, & regula peccatum, de regulis juris in 6. non ſolum pertinet ad res furto ſublatas, ſed etiam ad damnum dolo

vel

vel culpa datum,cum & hoc caſu ipſius rei dicatur ablata commoditas *cap.fin.x.de jure-jur.cap.ſi quis de Clericis* 12.*q* 2.*l.cum prætor ff. de verb.ſignif.* quare meritò & Judex, Aſſeſſor, Advocatus, Procurator, &c. pretio, vel prece, amore vel odio ducti, vel aliàs per imperitiam & negligentiam judicantes ſeu conſulentes ad reſarciendum damnum & intereſſe tenentur, *l fin. C.de pœna Jud. l.* 14 *ff.de extraord.cognit.* nec enim alteri per alterum iniqua conditio inferri debet, *cap. non debet de regul.juris in* 6. nec alterius facto prægravari, adeo ut & litem differens Procurator duabus libris auri puniri poſſit, Caſpar Guliel.Scipio *li.*4.*deciſ.cam.imp.* 110. *Ord. Cameræ p.*1 *tit.*13 *junctis traditis per* Jaſon.*in l. juris n.*9.*C qui admitt.ad honor.poſſ.* ubi aliis ſuccurritur actione in factum contra Advocatum, qui malum conſilium dederat: proindè rectè hoc caſu contra malè conſulentes accommodari poteſt illud vulgatum, conſilium conſultori peſſimum, latiſſimè quoque Farinac.*de variis & diverſis crim.q.lib.*3.*qu.* 111.*art.* 15.*n.*398 *& ſeqq ubi plurimos DD.allegat.* docentes, quod Judex ex negligentia litem ſuam faciat, & quid in hoc caſu ſit facere litem ſuam Menoch.*de arbitr.lib.*2.*caſu* 341. *n.*1.*&* 8.*& per tot.* Farinac. *quomodo Iudex non faciendo iuſtitiam vel alias negligens civiliter & criminaliter teneatur, & art.* 16. latiſſimè de judice, qui per imperitiam malè judicavit vel alias injuſtitiam facit, contra judicem negligentem juſtitiam adminiſtrare in litem jurari poteſt Seraph.*de priv.jur.pr.* 31. *in addit.n.*70.*&* 71. junctis traditis per Paridiem de Puteo *in tract de ſyndicatu lit.N. in verb.negligentia cap.* 1.*& ſeqq.qui & lit. S.in verb.ſyndicatus docet*, quod ratione denegatæ juſtitiæ ſyndicari poſſit, & tradit Karpzovius *p.* 1.*conſt.* Saxon.29,*def.*24. quod ſi Judex pro decernendo arreſto requiſitus illud non decernat vel deneget, & interim alii Creditores præveniant, quod teneatur ad intereſſe & æſtimationem quantitatis ejus, in qua creditor debitorem habebat obligatum, alias etiam ob negligentiam, quæ abſorbet jus partis, ad totum intereſſe tenetur, *idem conſt.* 32.*defi.*1.*&* 2. conſimiliter prædictos ob imprudentiam, vel malum conſilium, ad intereſſe & damnum reſarciendum teneri docet Luc.de Pen *in l.qui numerarii n.*7.*C. de Nu. Auctuar.* Speculat.*in ſpeculo p.*4.*de Advocatis n.*20.*ubi & n.*10.*& ſeq.* hoc ipſum extendit quoad illos, qui cauſam de induſtria prorogat, quemadmodum contra protelationem & dilationẽ cauſarũ ipſoſq; non derimentes agit Alvar.Pelag.*de planctu Eccleſ li.*2.*ca.*41.

Perſæpe quoque mecum cogitavi, an non 12. & inter illos, qui tenentur ad reſtitutionem, annumerare poſſem eos Procuratores, qui producta ab Advocatis parata habentes, & propter modicum, ultimum terminum ordinationum, quæ in favorem partium menſis ſpatium minus vel majus, ut hic quatuordecim dierum, ad producendum & exhibendũ neceſſaria indulgent, exſpectantes, producta penes ſe retinent, quæ in primo vel ſecundo termino producere poterant, nam videtur quod partibus ad reſtitutionem teneantur, pro quo induco illum textum Evangelicum, quod tibi non vis fieri alteri ne feceris, jam verò utique præſupponitur, Procuratores in ſuis cauſis diligentiam maximam cuperent, & vellent utique eas quam minimo ſumptu & expenſis expediri, cui conſequens videtur, ut idem in aliorum cauſis faciant, deinde cõſiderabam, quod illi teneantur ex officio ad obveniendum damnis partium, per ea quam tradidi ſupra de Clementia *ca.*3. niſi fortè dicas ipſas partes in modum procedendi ter-

Digitized by Google

minos colligendi, & ultimum exſpectandi, conſentire, ſed quis credet aliquem in ſui præjudicium tacitè cōſentire? niſi dicas quod lege ſeu ordinatione permittente fit, ſcil. neceſſaria in prædicto ultimo termino producere, pœnam non mereri nec peccaminoſum eſſe, ſed & hoc negari poſſet, quia quod ordinatio in favorem induxit, non debet in partium incommodum per ipſos procuratores verti, arg. eorum quæ tradunt, *DD. in l. quod favore C. de legib.* ea concedere inquit S. Cyprianus 3 *Epiſt.* 15 *pag.* 145. quæ in perniciem vertant decipere eſt, Germani dicunt, Ein fauler Dieb iſt beſſer / dan ein fauler Knecht / hoc eſt, melior eſt fur negligens, quàm talis famulus, ille enim raro & pauca furatur, hic verò quotidie negligit ea, quæ poterant cedere in commodum Patris familias, qui remiſſus eſt in opere ſuo, ait Scriptura, frater eſt diſſipantis ſua.

23. Ego illa, uti in foro noſtro quotidiana & hactenus à plurimis adeo licita exiſtimata, ut de iis ne quidem dubitetur, accuratiori Theologorum examini reſervando, nolo conſcientias aliorum illaqueare, vereor tamen ne prædicta comprehendantur ſub examine & judicio Dei juſtitias noſtras judicantis, qui Jeruſalem ſcrutatur in lucernis, coram quo ſi quis cauſa cadat, in omne ævum eſt miſerrimus, qui animam mittit in Gehennam, viâ rectâ, non per obliquam incedendum eſt, illa autem via cum ſit ſtricta, pauci inveniunt eam, & eheu! pauciores per eam tranſeunt, *Matth.* 7 *& Luc.* 16. ſed quamplurimi ſpatioſam illam viam, quæ ducit ad perditionem, ingrediuntur, quia perverſi difficile corriguntur *Eccle.* 1. & ſtultorum infinitus eſt numerus, qui magis reſpiciunt vitam præſentem quàm terminum ſequentem, quibus loquitur S. Chryſ. dicens, non aſpicies quod aſpera eſt via, ſed attende quo ducit, nec conſidera, quod ardua eſt, ſed ubi deſinit, à qua ne latum quidem unguem deflectere, nec nimis ſecuri eſſe debemus, quia ſecuritas eſt mater negligentiæ, unde ſcriptum eſt, Beatus vir qui eſt pavidus, & rurſus, ſervite Domino in timore & exultate ei cum tremore, quia citra ſpecialem revelationem nemo eſt certus certitudine fidei, de præſentis gratiæ ſtatu, ne dum futuræ gloriæ Concil. Trid. *ſeſſ.* 6. *cap* 9. juncto *Eccleſ.* 9. dixi certitudine fidei, quia ob bonam conſcientiam moraliter poteſt quis eſſe certus Apoſt. *ad Rom* 8. 2. *Corinth.* 1. ergo non illi, qui malè agunt, quid igitur dicendum de illis, qui elapſis terminis à ſtatuto & Magiſtratibus conſtitutis, partium jura vel producta exhibent? quid de iſtis, qui aſtu & arte ſolutiones excogitant vel falſos prætextus ad producendum jura partium allegant, aliaque irrelevantia faciunt, hoc ipſo damnum per terminorum obſervationem & completionem actorum cauſantes? quid de illis qui partium jura planè negligunt, neque enim in jure noſtro dubium habet, quin factum procuratoris noceat domino, de quo Bart. *& DD. in l* 1. §. *ſi procurator ff. ſi quis jus dicenti non obtemp. & in l ſi ſe non obtulit ff. de re jud. & rurſus in l.* 1. § *fin. ff. quando appell ſit.* quemadmodum hodie habeo caſum in terminis, ubi Procuratore ad acta conſtituto non appellante cauſa alioquin juſta, deſerta pronunciata, adeoque refugiendo ad alia remedia juris, non modicæ expenſæ cauſatæ fuêre, quo caſu diſtinguunt communiter DD. ut ſi Procurator non ſit ſolvendo, detur parti reſtitutio in integrum, ſecus ubi eſt ſolvendo, qui, ut & alii, negligentes remedia oportuna, in dolo verſari dicuntur Hering. *de fidejuſſ. ca.* 26. *num.* 11.

Digitized by Google

num. 11. prius tamen in favorem Principalis mei declaratur procedere, niſi quod dolo Procuratoris omiſſum probari poſſit, hoc enim caſu jus Domini ſalvum & integrum manet, ut non opus habeat reſtitutione, *l. & eleganter §. pen. ff. de dolo, de quo latius* Hartm. Piſtor. *p.* 1. *quæſt.* 36. *per totum*, & præfato modo diſtinguitur apud Gail. 1. *obſer.* 143. *num.* 6. Mynſ. 2. *obſ.* 2. ſicut & excedens formam mandati, nullum domino adfert præjudicium, *l. ſi Procurator C. de procurat.* quam cum aliis juribus & notabilibus doctrinis ad hoc allegat Oldendorp. *de actionib. claſſ.* 4. *act.* 24. Axiomata de Procuratoribus, de Procuratore non appellante vide in Gail. 1. *obſer.* 139. *nu.* 7. *&* 8. *& obſerv.* 143. *nu.* 7. & quis de deſertione cognoſcat Berlichium *pract. concl. p.* 1. *concl* 50. *num.* 181. *& ſeqq.* Bredenr. *de appellat. p.* 2. *tit.* 9.

14 Verùm quis omnes & ſingulos curialium defectus & neglectus enarrabit? jam olim dixit Symm. 1. 37. in forenſi pulvere rara cognatio facundi oris & boni pectoris, hodie verò cavillis, aſtutiis, ſubtilitatibus & cautelis cœptum eſt agi, infinita rimarum milla, infinitæque elabendi occaſiones ſeſe aperuerunt, quibus omnibus & ſingulis obſtruendis, nullum ingenium, nulla adhortatio & prudentia ſufficit, quia circumventionibus, fraudibus, machinationibus ſeu prædictis hodie nihil eſt frequentius, olim dictum fuit, Klein brieff und groſſer Glaub, jam verò integra membrana pro interpoſitæ fidei conſtantia complentur, & tamen nihil minus, quàm pacta ſervantur, hinc rectè quidam dixit, quos fugiamus, habemus, ſed quibus credamus quoſque ſequamur ah quam pauci ſuperſunt hodie! nam politicum illud eſt, ſis prudens & memento diffidere, quamquam nulli fidere inhumanum, omnibus fidere ſtultum ſit, hoc honeſtius, illud tutius, tranſibo igitur hinc ad alia, dum interim monuero, quàm periculoſum ſit in caſtris juſtitiæ injuſtè & negligenter verſari, quæ ſemper obligat ad reſtitutionem ejus, quod quocunque injuſto titulo & indebitè quis habet & retinet per notata à Barboſ. *in cap. peccatum de regul. juris in* 6. & conſequenter periculoſiora ſunt peccata præ cæteris, quæ ad reſtitutionem obligant, unde quidam illa peccata appellavit caudata, quippe periculoſus non minus quàm difficilis punctus reſtitutionis, & tamen abſque reſtitutione non fit ſalus, non dimittitur peccatum niſi reſtituatur ablatum, quo nomine continetur quidquid injuſtè poſſidetur Barboſa *d. loco* quibus aliiſque infinitis, quæ dici deberent, attentis, videtur dicendum, quod ſatis probabilis ſit hiſtoria initio hujus capitis relata, niſi in ſolatium bonorum dici poſſit, quod ſicuti ibi non omnium locorum porci ſtabulum præfaro modo intrarunt, ita nec omnium locorum Advocati infernum ingredientur, quod tamen, cum boni judices & Advocati timere debeant per notata ſuperius de dubiis, cur non timebunt mali? ſi juſtus vix ſalvabitur ubi manebit impius? ſi ſancti viri ita timidi fuerunt, ut dixerint cum S. Hier. ſuper Matth. quoties diem illum conſidero, toties toto corpore contremiſco, ſivè enim commedo, ſive bibo, ſive aliquid aliud facio, ſemper videtur illa terribilis tuba in auribus meis ſonare, ſurgite mortui venite ad judicium, ſi inquam illi timuerint, quomodo mali judices Advocati & Procuratores non præviâ reſtitutione injuſtè perceptorum, vel etiam eorum, quæ illi damna cauſarunt, de regno cælorum ſibi obventuro bene ſperare poterunt? quomodo-

Digitized by Google

tunc ſperabunt inemendati? S.Greg. *in moral.* de ſpe in caſſum præſumit, ait, qui timere Deum in ſuis operibus neſcit, qui ſine jure præſumit, præſumptuosè agit, temerariè & ſuperbè, Garſias *de expenſis cap. 8. num. 37* ſpes eorum malè fundata, vana & prorſus incerta eſt, multa in ſpe inquit Petrarcha, multa eſt vanitas, multusque fallendi aditus fortunæ, inde ut crura, ſic ſpem quoque non ultra extendere convenit, quàm fieri commodè poteſt, cum illa ſit lubrica inſtar anguillæ, imò à bonis operibus vidua, tapolitica potius, quàm Chriſtiana ſpes dici debet, cum retributionem operum in corpore prout quiſque ea geſſit, præſupponere teneamur, & quidem retributionem tantò acerbiorem, quantò magis præ aliis, quid juſtum vel injuſtum fuerit, ſciverimus, ad majorem culpæ tumulum pertinere ait Iſidor. *de ſumm. bon. lib. 2.* ſcire quemquam, quid ſequi debeat, & ſequi nolle, quod ſcit, enimverò in univerſum magnum eſt ſalutis medicamentum, non iterare, quæ imperitè geſſimus, nec priorum vulnerum cicatrices reſauciare, S.Auguſt. *de temp. Serm. 66.* prout vigilando, agendo benè, riteque conſulendo proſperè omnia cedunt, ubi ſocordiæ & ignaviæ te tradideris nec quippiam Deos implores, inquit Cato, irati infeſtique ſunt, ſic unus Deus infeſtis erit infeſtus, bonus bonis, & juxta Poëtam.

Qui benè fecerunt, illos ſua facta ſequentur,
Qui malè fecerunt, facta ſequentur eos.

15 Cùm igitur finis ſit prior mediis, prius ſedulò perpendamus, quo tandem eundum, & quibus mediis eò perveniendum ſit. Ergo;

Si vis ſalvari, ſemper ſtudeas imitari
Vitam Juſtorum, fugias exempla malorum,
Illis jungeris, quorum nunc facta ſequeris.

Certo certius autem eſt, multos Judices, Advocatos, Procuratores, Notarios juſtiſſimo Dei judicio damnatum iri, nam vulgò dicitur, S.Ivonem Juriſconſultorum patronum, poſtquam ad cœlum pervenit, ſcalas attraxiſſe, & hactenus neminem eorum amplius eò perveniſſe, quod quamvis magis jocosè quàm verè dici exiſtimem, tamen vereor, ah! nimis verè vereor, patrocinia hic ſæpè fœlicia ibi infœlicia futura, ac nimis multos prius dictum non jocoſum ſed ſerium experturos, qui per ſubtilia vincunt utilia, qui cauſas differunt & partibus litigantibus damnum inferunt, qui plures faciunt expenſarum ſumptus, quam ſuis clientulis adferunt fructus, qui veluti ranarum ſonis & cantibus actorum molem efficiunt, & tamen nihil fructuoſum perficiunt, & quæ ſunt ſimilia in foro proh dolor! nimis nota imò infinita, ut nec ab eo, qui illa perſpecta habet, ſatis deſcribi queant, & quod plus eſt, forſan ridebunt hoc alii ad inſtar eorum, qui cum in profundum venêre, omnia contemnunt, ſed in æternum lugebunt, ubi ignis Gehennæ lucebit miſeris ad augmentum, ut videant unde doleant, & non ad conſolationem, ne videant unde gaudeant Iſidor. *lib. 1. de ſummo bono.*

Quippe quod hic eſt moris, ibi arguetur erroris.
Quod hic eſt zelus, ibi erit ſcelus
Quod hic cenſetur juſtum, ibi reputabitur injuſtū,
Nec tranſibit inultum.

Timendum igitur in hoc ſtatu & non vanè ſperandum, in quo quis vix cavet, qui cavet, periculum namque hic ſemper præſens, incerta victoria, inquit S. Aug. inter hoſtilia arma pugnare, & impoſſibilis liberatio eſt, flammis circumdari & non ardere, expedit ergo in hoc tam periculoſo 14

ſtatu benè timere, quam malè fidere, nimium præceps eſt qui intrare contendit, ubi alios cecidiſſe viderit, & vehementer infrænis eſt, cui non incutitur timor alio pereunte per efformatas opiniones & argumenta, quæ non ſunt tantum fallacia quia dubia, ſed etiam inſidioſa quia proficua, vel ut ita dicam pecunioſa, quorum oblectamenta ſunt verè periculoſa, nam cum nec alias, nemo poſſit eſſe tam prudens, tam circumſpectus, ut non aliquando labatur, quis in periculoſo ſtatu caſum non verebitur? quibus melius fuerat, ut loquitur S. Hier. neſcire aliquid quàm cum periculo diſcere.

CAPUT VI.

De negligentia & culpa in genere aliqua dicta & remiſſivè oſtenſa, quiq; illa onerentur, & qua ſit maxima mundi negligentia?

1\. QUemadmodum negligentia eſt univerſæ doctrinæ & diſciplinæ noverca, ita diligentia eſt magiſtra & mater operum, Luc. de Pen. *in l. cunctis, n.3. & 6. C. de mendic. valid.* de omni culpa & negligentia agit Tepat. *in compendio deciſionum tit. 93. ubi c.1.* inquit negligentiarum una magna eſt, alia diſſoluta, alia manifeſta, alia lata, quodque magna negligentia ſit lata culpa dolo æquiparata Guido Papa *deciſ.* 473. & quod culpa nihil aliud ſit, quàm deviatio ab ea diligentia, quam adhibent homines diligentes ejuſdem conditionis & profeſſionis Ludovic. *deciſ. Luc.* 10. *nu.* 18. & quod lata culpa ſit nimia negligentia, id eſt non intelligere id quod omnes intelligunt, *l lata* 223. *ff de verb ſignif. in qua DD. & in l. contractus ff de regul. iuris & in l. quod Nerva ff. depoſiti tractant hanc materiam*, & rurſus Tepatus *cap.* 5. tradit, quod tribus modis quis dicatur in culpa 1. ſi non fecit quod diligens feciſſet, 2. ſi contra pactionem fecerit, 3. ſi fuerit in mora, Ludov. *deciſ. Luc.* 44. & 205. & quæ ſit culpa lata, levis & leviſſima, *vide ibi & DD. in locis allegatis.*

Sciendum præterea quod Theologi culpam Theologicam eſſe dicunt, deviationem à lege, & recta ratione, juridicam verò ab æquo & bono, & ab eo quod homines communiter ſolent facere in tali cauſa vel negotio, Fragoſus *de regimine Reip. Chriſtianæ lib.* 5 *diſp.* 13. §. 13. *n.* 386 & 390. Latiùs Molina *de juſtit. & jure tract.* 2. *diſp.* 293. *per tot.* & Fragoſ. *d. loc. tradit*, quomodo cuſtos Carceris de culpa & negligentia teneatur vel etiam excuſetur, ego quandoq; conſultus in caſu commentarienſis cujuſdam, cujus culpa quidam ratione debiti captus è carcere aufugerat, ſed poſtmodum repræſentatus fuerat, reſpondi, niſi debitoris jus interea deterius factum, ſed adhuc cætera ſalva ſint, ipſum nō teneri, quemadmodum fidejuſſor liberatur Reum aufugientem repræſentando Farinac. *lib.* 1. *tit. de carcerib q.* 34. *n.* 92. & *ſeqq.* eo magis, quod mitius cùm lege quàm cum homine agatur Marſilianus *deciſ.* 15. *n.* 2. vide rationes apud Gramm. *deciſ* 95. & apud Gratian. *lib.* 2. *diſc. forenſ. cap.* 209. ubi quædam ſubtilia, & in terminis Hering. *de fidejuſſ. c.* 20 §. 25. *in fin.* & caſus, quando cuſtos carceris ob fugam carcerati non teneatur vide in Zaſio *in l. ſi pecuniam* §. *ſed ſi acceperit n.* 8. & 9. *ff. de condict. cauſa data*, & aliàs Wameſiū *cent.* 4 *conſ.* 65. *n.* 4. & *ſeqq.* fugæ periculum quomodo ſubeat Commentarienſis & quam culpam, & quid præſtet, ubi & quod fugitivi exhibitione non liberetur Bald. *in l. quoties n.* 2. *C. de exact. tribut* Boër. *deciſ.* 217. *n.* 12. & 13. vide Chriſtinæum *in conſ.* Mechli. *tit.* 2. *art.* 39. *n.* 4. & 41. 2.

Digitized by Google

3. Cæterum ICti. docent, quod magna negligentia culpa ſit, & magna culpa, dolus, *l. magna negligentia 226. ff. de verb. ſignif. ubi DD.* ducentos quatuordecim caſus negligentiæ refert Gom. *ad Reg Cancell. de triennali poſſeſ. poſt. qu.* 28. adde Menoch. *remed. 7. recup poſſ. num.* 18. *& ſeqq.* & de negligentia agit idem Menoch. *de arbit. caſ.* 570 *& ſeqq.* Modo controvertitur quis ſentiat damnum pecuniæ judicialiter depoſitæ & per milites ablatæ, utique is, in cujus uſum depoſita fuit, ſi modò cætera ſint paria, *vide jura & DD. in* Reinckingk *de retractu conſang. qu.* 8. *nu.* 132. *& ſeqq.* ubi retrahens obtulit pecuniam, quam emptor acceptare recuſavit, ſi poſtea ſecunda vice offerre volenti nummi eripiantur, damnum imputatur emptori cum ipſe ex prima recuſatione anſam dederit ſecunda vice offerendi, ex quo occaſio ſpolii ſecuta eſt, pro quo facit illud Vulgatum *quidquid eſt cauſa cauſæ eſt cauſa cauſati*, de quo axiomate vide Jaſonem *in l. ſi pecuniam nu.* 18 *ff. de condict. cauſa data*, ubi dicit, cauſa cauſati licet ſit quidquid eſt cauſa cauſæ; tamen effectus attribuitur cauſæ immediatæ, & faciunt pro confirmatione prædictorum Jura in ſimili caſu allegata per Cravett. *conſ.* 8. *nu.* 24. ubi bubulcum culpæ Reum facit, quod non benè ligaverit boves, ultima culpa namq; nocet, & rurſus quod ipſius culpa fuerit immediata & proxima, ex qua damnum ſecutum fuit, quidquid autem ex cauſa conceditur, jubetur, ordinatur, id ſecundùm eam regulari neceſſe eſt. Damhaud. *in patrocin pupill. c.* 3. *num.* 29 & quod cauſæ proximæ & non remotæ (quæ occaſio dicitur) effectus tribuatur, ideo ut culposè aliquid imputetur alteri, oportet quod culpa ejus ſit immediata, *c. de cætero x. de homicid.* dans autem alicui occaſionem, dicitur cauſa remota, non vera, Meiſner. *lib.* 1. *deciſ. cam. Imp.* 29. *n.* 11. culpæ imputari dicit Gail. 2. *obſer.* 22. *ſub n.* 7. quæ immediatè à culpa veniunt, non quæ mediatè, imò ſi agatur de damno dato, tunc cauſa remota à proxima non differt Surdus *deciſ.* 326. *num.* 72 quare prius poſſet intelligi in caſibus licitis Gail. *lib.* 1. *de pace publ. cap.* 8, *nu.* 16. ſecus in illicitis, tunc enim & occaſio attenditur, de quo tamen vide diſtinctè Gutierrez. *in quaſt. Cano. c.* 6. *num.* 9. *& ſeqq.* ſed optimè declaratum invenies in Schradero *de feudis p.* 9. *cap.* 4. *nu.* 78. vide omninò quia hæc quotidie in praxi occurrunt, ibi namque benè diſtinguit, & quando cauſa remota attendatur.

De inducta præſcriptione ex negligentia docta tradit Scaccia *de commerc. & cambio* §. 1. *quaſt.* 7. *p.* 2. *ampl.* 19. de negligentia dominilatè Munnoz *tr. de ratiociniis. cap.* 19. & de damnis ex malitia vel negligentia, quando adminiſtratores onerandi veniant, ibi in variis caſibus, & de tutore odioſam pupilli pecuniam tenente, & de eo, qui, ut ab eventu apparet, non ſatis tuto illam locavit, & *cap.* 18. *n.* 32. *& ſeqq.* de paſtore animalium aliiſque, qui pro cuſtodia mercedem accipiunt, non ſufficit probare mortem vel interitum, niſi probent, ſe culpam mortis non fuiſſe, vel interitus, ſeu caſum abſque illorum culpa contigiſſe, adeoque de ſua diligentia probare debent, Guido. Papa *ſing.* 271. & Munnoz. *n.* 34. *& ſeqq.* docet quomodo in hoc caſu probare mortem debeant, & licet non ſufficiat ſolum juramentum Paſtoris, tamen ubi de caſu conſtat, tunc qualitas caſus probatur juramento, Arnoldus Reyger *in theſauro juris lit. Q. verbo qualitas num.* 8. 4.

Negligentia & tunc dicitur dolus, quando quis

Digitized by Google

quis ex officio ad diligentiam tenetur Additionator ad Seraphinum *de privil. iurament. pr. 33. num. 42. ubi & num. 32.* quod probetur negligentia ex eo, quod quis facere potuit, & non fecit, & qui non uſus eſt remediis oportunis cum poſſet Vivius *dec. 289 n. 3.* prædictum etiam probat Schurf. *cent. 2. conſ. 5 num* 12. quod quis æquè peccet omittendo ea, quæ ſibi ex officio incumbunt, quàm committendo vetita, in quo *conſ.* docet, quod tutor teneatur de non geſtis & neglectis, quemadmodum dolus præſumitur in eo, qui non adhibuit diligentiam, ad quam tenetur ratione officii Cephal. *conſ. 229. num. 4. vide ibi in ſeqq.* quando quis excuſetur.

5. Porrò Inſana eſt illa mundi vel communis negligentia in emendatione vitæ & dilatione pœnitentiæ, nunquid enim inſania eſt in luto jacere, & inde nolle exire, cadit aſinus tuus in lutum, inquit Joannes Geyler *in navicula fatuorum turba* 24. & mox eundem vis extrahere, tu autem, ſi in majus incideris, vis differre; cadit aſinus, clamat S. Bernard & eſt, qui ſublevet, perit anima, & non eſt, qui recogitet, *vide latiùs ibi & turba 29.* ſunt inquit, qui omnes, præter ſe, ut proverbialiter dicitur, cum naſo trahunt, omnibus utinam conſpiciunt, & judicant, ſuam autem negligunt, recordare inquit præterita peccata tua, quia neſcis, an ſint tibi dimiſſi, cogita præſentem, ut putas, juſtitiam tuam, & intelliges, quod juſtitiæ noſtræ ſint coram Deo, ſicut pannus menſtruatæ, cogita tandem futura ita ut licet modò juſtus eſſes, neſcis tamen quo fine vita terminabitur, nondum globus in ſphæra quievit, ſed jugiter volvitur, *& latius turba* 30. ibi exornatur, quàm periculoſa ſit dilatio pœnitentiæ, confeſſionis reſtitutionis, & è contra ſpes longioris vitæ, ubi pulchrè accommodantur illa verba ſacræ ſcript. *Sophon.* 2. vox cantantis in feneſtra & corvus in ſuperliminari, *& turba* 105. de periculoſa ſpiritualium negligentia.

CAPUT VII.

De modo articulandi & probandi culpam & negligentiam, & quando præſumatur, vel non, & quis de caſu fortuito teneatur vel non?

DEciſio Rotæ Genuenſis *76. nu. 7. & ſeqq.* docet quod culpa & dolus non præſumantur, & ut quis de culpa teneatur, certa & limitata objici debet, ut dici poſſit eum fuiſſe in culpa, ex qua deprehendi queat, quod doloſè & culpoſè ſe in hoc vel illo geſſerit, ibi & de qua culpa teneantur Adminiſtratores, quâ doctrinâ ex VVameſio *cent. 2. conſ. 54. nu. 13.* ſæpius uſus fui in conſiliis, ubi dicit non ſufficere culpam aut negligentiam alicui in genere objicere, niſi quoque addatur, ex qua culpa argui poſſit, unde ſecundùm Bart. incerta eſt poſitio, quod culpâ Titii hoc vel illud acciderit, ita & teſtimonia in genere aſſeverantia culpâ Titii factum eſſe, nulla expreſſione facta, quo, ſeu per quid, culpa factum ſit non probant ſive agendo, ſive excipiendo, ſive denunciando, hoc allegetur, nam ex qualitate deprehenditur & judicatur utrumque, ideò ſpecificè & allegari & probari debet, hæc eſt clavis in Jure noſtro, & probatur à Mariliano *deciſ. 84. nu. 2.* ubi dicit, quando alicui impingitur culpa, quod certa & limitata ſemper probari debeat, *& deciſ. 91. num. 14. & 15.* quod qui objicit culpam, ad caſum ordinatam debeat dicere, quod ſi non fuiſſet illa culpa, caſus non eveniſſet, adeò ut licet

Reus

rum, impetus aquarum, tempeſtas, & ſimilia.

Similis caſus deciditur apud Gammam *deciſ.*154.de Magiſtro navis obrutæ à mercatoribus convento, vide Chriſtinæum *volum* 5.*deciſ.*71.*num.* 17. *& ſeqq.* ad quid teneatur Nauta, quis probet caſum culpa eveniſſe, & ibi, quod teneatur, ſi adverſus tempeſtatem naviget, ſicut ſcio quod Nauta, qui adverſa tempeſtate aliis reclamantibus navigaverat, & tempeſtate invaleſcente plurimi ſubmerſi fuerant, depoſitus ſit, fortè tamen plus meruerat, quemadmodum & navigans tempore indebito de periculo tenetur, Nævius *ad l. qui Romæ* 122. *ff. de verb oblig.* ibi & quando de dolo, lata & levi culpa teneatur, prioris ratio, quod dictus nauta plus meruerit, patet ex traditis per DD. *ad tit. Inſtit. de oblig. quæ ex quaſi maleficio oriuntur*, adde Bart. *q.*9. ita judicatum reperitur contra Medicum, qui extraordinariis mediis curare voluit, apud Annæum Robert. *lib.*1.*rer. jud. c.*5. ſic de culpa tenetur, qui medicum imperitum adhibuit, vel etiam nullum adhibuit, Maſcard. *de prob. concl.*1038. quæ autem ad hoc concurrere debeant, ut mors infirmi non imputetur, tradit Gail. 2. *obſ.*111.*num.*25. priori ſimilem caſum habui & decidi ex textu *in* §.2. *Inſtit de oblig. quæ re contrah.* nimis cæca eſt temeritas, dicit Seneca *in Agamemn.* quæ petit caſum ducem, omnis temeritas improbanda eſt, ſed maximè ea, quæ ſucceſſu aliquo nititur. Ruiſus vide Chriſtinæum *vol.*5.*deciſ.*65. *ubi n.*19 eventus & fatale periculum à Nauta probanda eſſe dicit, & ibi multa de cuſtodia, adde *vol.*3.*deciſ.* 201 *& ſeqq.* ubi notabilia.

Benè ad propoſitum notandum eſt d. conſil. Surdi *lib* 1 *conſ.*12.*paſſim per tot.* quomodo culpa probanda, culpa caſum præcedens quando non obliget, & quando ſecus, ubi *nu.*31. exornatur, quod culpa imputetur ei, qui fecit contra pactum conventum, etiamſi res perierit ex caſu, & *num* 58 *& ſeqq.* caſum præſtare tenetur, qui eſt in culpa, etiamſi conventum fuerit, ne teneatur de caſu, quodque incendium & furtum, ſi caſus præcederet, non videantur caſus fortuiti, & quando culpa caſum præceſſit, præſumitur, quod res, ceſſante culpa, non periiſſet, & culpa ordinata ad caſum (ſufficit, ut ibi, quod poſſit eſſe ordinata) vel non, obligat, qui facit contra legem contractus, qui dedit operam rei illicitæ, caſumque præſtet, qui eſt in dolo, & plura ibi, quæ ſæpè habui in praxi, & quotidie occurrunt.

41 Adde prædictis multa notabilia, quæ hodierno belli tempore ſæpius & alias in praxi occurrunt apud Hectorem Felicium *tract. de ſocietate, c.*21. *&* 22. ubi multæ recenſentur ſpecies, quæ cadunt ſub leviſſima culpa, & de cuſtodia & negligentia, ubi & aliquæ excuſationes, *c.*23. quæ deducenda & probanda ſint, ut culpa noceat, & de culpa ordinata ad caſum, quæ talis, & quando noceat, & *c.* 25. *per tot.* de caſibus fortuitis, item Jaſonem *in* §. *ſed iſta. num.* 46 *& ſeqq. inſt. de Action.* ubi quando culpa non imputetur, & quod non ſit caſus, quem diligentiſſimus potuit providere, ibi & de illo, qui confidit alicui, in quo potuit poni confidentia, item de prædictis Karpzovium *p.* 2. *Conſtit. Sax.* 26. *def.*1. *& multis ſeqq* quos conſulas in caſibus occurrentibus, inde namque multa decidere poteris, quibus adjungas Farinacium *lib.*3. *de pœnis temp. quæſt.* 88. ubi latiſſimè de culpa lata, levi & leviſſima, & quæ tales, & aliqua de negligentia apud Marcum Antonium de Amatis *deciſ. Florent* 7. quod culpa & negliglentia etiam per unicam interpel-

terpellationem contrahatur, ac ſoli negligenti nocere debeat, quodque faciliùs in tutoribus & adminiſtratoribus negociorum, quàm aliis conſideretur, & ubi agitur de propria utilitate promovenda, non præſumitur. De negligentia in Curatore agit Peguera *deciſ.*78. ubi paſſim, & Hector Felicius *tr. de ſocietate, c.* 21. *& ſeqq.* tradit notabilia de culpis, & in ſpecie *c.* 23. quæ ſint probanda, ut culpa noceat, & quando dicatur ad caſum ordinata.

4. De probatione negligentiæ, vide ſubtile Bartoli *conſilium* 102. cui adde Munnoz. *tr. de ratiociniis, c.*19. *n.*24. *& ſeqq.* ubi ſi quis ſui famuli, factoris vel adminiſtratoris negligentiam probare velit, non poterit eam directè per teſtes probare, negligentia namque non eſt aliquod ens formatum, quod ſenſu corporeo percipi poſſit. Menochius *remed.* 7. *adipiſc. poſſeſſ. quæſt.* 5. ubi dicit, teſtes ſimpliciter deponentes aliquem negligentem fuiſſe in actu peragendo, potius juſtificare, quàm teſtificare dicendos fore ac proinde eorum dicta invalidari poſſe, idem tenet Maſcard. *de probat. concl.* 1039. *num.* 7. pro quo facit illa vulgata Theorica, non entis nullæ ſunt qualitates, prout negligentia eſt qualitas, quæ non poteſt ſtare ſine ſubjecto, ideo negligentiam per indirectum quis probabit articulando illos actus, ex quibus in negligentia fuiſſe, quilibet arbitrabitur, & exemplificat hoc in illo, qui non exegit nomina, qui non collocavit pecunias pupillares, confer Verallum *part.* 1. *deciſ. Rotæ Romanæ* 266. ubi quomodo quis non dicatur negligens fuiſſe, licèt totum non exegerit, quodque præcisè negligentia non probetur, niſi quis teneatur ad factum certum limitatum tempore & loco, & ſemper inſpicitur, an poſſit facere illud, quod omiſit, & Tepatum *in compen. deciſ. tit.* 93. *exc.* 4. ubi, quomodo culpa & negligentia probetur, & *c.* 9. negligens ut quis dicatur in curando infirmum, qualiter probetur ex Bart. *in l. ſi ſervum*, ibi & reliqui DD. de probatione negligentiæ, & Nævius *ff. de verb. oblig.* rurſus negligentia in non curando infirmum qualiter probetur docet Marcellus Cala *de modo artic. & prob Gloſſ. un. n.* 391. *ubi &* 392. invenio caſum in terminis nuper controverſum contra eos, qui maritum hæreditate ſibi in teſtamento per uxorem relicta indignum reddere volebant, qui non adhibuiſſet Medicum, determinatur namque ibidem, quod maritus non teneatur mittere pro Medico extra civitatem pro curanda uxore, verùm dictus caſus erat de Ruſtico non mittente ad civitatem pro habendo Medico, ubi & *n.*389. *& ſeqq.* optimè deducit, quomodo probetur de negligentia tutoris in non collocando pecunias pupillares, prædictis præter Menoch. adde Maſcard. *de prob in verb. culpa, & verb. negligentia*, ex quibus infinitos caſus determinare poteris, quibus adde tradita de negligentia per Lucam de Penna *in l. ſi quis, C. de naufragis*, & quod culpa tribus modis fiat, *in l. per æquatores, num.* 2. *Cod. de cenſib.*

CAPUT VIII.

An negligentia eo ipſo probetur, quod non probetur contrarium, & de probatione negativæ facti & implementi.

QUod verò probetur negligentia eo ipſo, quod non probetur diligentia, collige ex traditis per Hypol. de Marſil. *in rep. Rub. Cod. de probat. nu.* 326. ubi examinat ſpeciem probationis eo ipſo, quod non probetur contrarium, quemadmodum aliquando 1.

Digitized by Google

quando dicitur, quod negligentia probetur eo ipſo, quod non probetur diligentia, quod tamen regulariter propter præſumptionem diligentiæ non eſt verum, niſi quoad illos, qui ex officio ad certum & limitatum factū tenentur, quippè hoc ipſo, quod non faciunt quod facere debent, præſumitur in Officialibus negligentia, niſi de impedimento doceant, Pacian. *de probat. lib. 1. c. 51. n. 49* latiùs Felin. *in c. ſi autem, n. 3 x. de reſcriptis*, adeò ut in carcere mortuus præſumatur culpâ cuſtodis, niſi aliud probetur, juxta Zaſ. *in l. ſi victum, n. 5. ff. de re jud.* factum namq; illud non præſumitur, niſi probetur, & proponitur caſus de donatore & donatario, an ille probare debeat alimenta non eſſe præſtita, per Surd. *de aliment. tit.* 1. *q.* 48. *n* 53. *& ſeqq.* & pro donatore adducitur vulgata regula quod ubi quid implendū eſt, negativa ſit ipſo jure probata, ſi dicat donator non fuiſſe impletum, nam licet quis excipiendo fiat actor, *l. 1. ff. de exc.* tamen hoc fallit in exceptione non impleméti, quæ transfert probationem in adverſarium, ita ut exceptio oppoſita non ſolùm judicium ſuſpendat, donec is, qui agit implementum, probet, ſed etiam non probata, judicium finit, unde & litis finitæ exceptio dicitur, Additionator ad Dauth. *de teſt. n.* 131. ibi DD. & dicit ſe bis habuiſſe in facti contingentia, ego verò ſæpiſſimè, & probat *l. Julianus*, §. *offerri*, & ibi DD. *ff. de act. empti*, ſolebam quoque allegare Maſcard. *de prob. concl.* 1587. *n.* 42. & latè de exceptione non implementi agit Borell. *in ſumma deciſ. lib. 1. tit.* 48. *n* 97. *& ſeq.* Gratianus *diſc. for. c.* 853. & paſſim DD. pro quibus & facit vulgata theorica, quod facta non præſumantur, niſi probentur, *l. in bello*, §. 2. *ff. de capt. & poſtlim. reverſ.*

2. E contra pro donatario arguit Surdus dicens, negativam regulariter probandam ab eo, qui eam allegat, hinc eſt quod objicienti maritum non adhibuiſſe Medicum incumbat probatio, ſicuti & ille, qui allegat diſpoſita per teſtatorem non fuiſſe impleta, tenetur hoc probare: verùm conciliando prædicta dicit Surdus pro donatore adductam regulam procedere, quando certum & liquidum illud erat, quod à donatario implendū erat, nec indigebat extrinſeca probatione, tūc enim implementum à donatario probandum eſt, aliàs ſecus, nam licet vulgò dici ſoleat, quod negans factum probare non debeat, quodque negativa non videatur directa probatio ſeu teſtificatio, ita ut aliquis non ſit compellendus ad probandum ipſum negatum, tamen iſta regula multis modis limitatur, in Hercul. *de probat. nega. latiſſimè q.* 3. & Pacianus *de prob. lib. 1. c.* 35. *& aliquot ſeqq.* quem omninò videas, inter cætera verò dic non obtinere, 1. quando negativa eſt conjuncta ſenſui teſtis, ut ſi dicat, Titium non habere pileum in capite, non habere manum, &c. 2. quando militat præſumptio contra negantem, 3. non obtinet, ſi quis neget, quæ ſunt de genere promiſſorum, 4. qualitas intrinſeca negata probari quoque debet, quod & obtinet in qualitate, quæ ineſt accidentibus, ut ſi quis habeat Dalerum Imperialem (quales daleros ex argento conſtare notorium eſt) & alter alleget non eſſe in argento, hanc negativam probare debebit, vide omnino ibi, & DD. *in l. ſciendum*, *ff. de verb. oblig.* quando præſumatur & probetur intrinſeca & extrinſeca qualitas, ritè & rectè quid factum.

Deinde reſpondetur ad d. Theoricam ex Vivio *deciſ.* 144. eam fallere in omnibus caſibus præexiſtente cauſa, vel ubi eſt urgens cauſa præſumendi factum, deinde niſi factū 3.

ſit conſuetum vel notorium, ibi plures adducit limitationes, junctis traditis per Menoch. *lib. 6. præſumpt.* 14. item ubi jam de facto conſtat, regulariter illud legitimè factum præſumitur, DD. *in d.l.ſciendum*, ubi & probato facto, illud per me vel meo ſumptu factum præſumitur, uti & pupillus meo ſumptu alitus, meo ſtudio eruditus & ſumptus in equum facti, præſumuntur ex meis bonis facti, uti exemplificat Zaſius *in l. cum ſervus, n.*11. *& ſeqq ff de verb.oblig.* ſic quoque ubi de facto conſtat, præſumitur quod de jure fieri potuerit, quia non præſumitur inhabilitas, niſi probetur, Pacianus *lib.* 1. *de probat. c.*52. *n.*25. & quis præſumitur actum in ea qualitate facere, qualem actus requirit, Wameſ. ad Jus Can. *de prebend. conſ.* 256. *n.* 21. & præſtitum quod conſuetum eſt, Riccius *p.* 4. *collect.* 1174. & Balb. *deciſ.* 39. & id factum, quod convenienter fieri conſuevit, Ant. Fab. *in Cod. arbitr. tut. def.* 3. *n.* 5. *& def.* 1. *n.* 5. Unde verſus:

Conſuetum fieri, factum quoq; dicitur eſſe,
Concludit validè modus à communiter actis.

Item inveſtituram non debito tempore petitam allegans, probat Meiſnerus *tom.* 3. *deciſ Cam. Imp.* 18. *n.* 3. ſic tradit Magon. *deciſ. Floren.* 101. An dominus vel colonus probet de mala cultura; alias in factis regulariter nec negativa nec affirmativa præſumitur, *l. hoc jure*, ubi Bart. *ff. de verb. oblig.* & de negativa facti promiſſi non impleti agit Tuſchus *litt. N. concluſ.* 29. *per tot.* prædicta habui ſæpè in praxi, & quotidie occurrunt, eapropter conſulas DD. allegatos.

* * *

CAPUT IX.

De negligentia & culpa excluſione, atque impedimenti probatione.

1\. QUorum non poſſumus accuſare deſidiam, inquit Caſſiodorus 1. *Epiſt.* 16. relevendam eſſe fortunam, quapropter pro majori elucidatione, præmitto ſcitu neceſſarium eſſe, quid ſit negligentia & culpa, de quo vide Doctores ſupra allegatos, & ſignanter Tiraquell. *de pœnis temp. quæſt.* 88. ex Bartol. *in l. quod Nerva*, aliiſque, *ff. depoſiti*, conſiderat tres caſus, in quibus levis culpa contingere poteſt, 1. ſcilicet in rebus alienis, deindè in rebus communibus incidenter, & 3. in rebus communibus ex conventione, primo caſu culpa levis eſt deviatio incircumſpecta ab ea diligentia, quam adhibent omnes diligentes ejuſdem conditionis & profeſſionis, ſecundo caſu deviatio incircumſpecta ab ea diligentia, quam ipſe devians tunc temporis adhibere ſolebat, quando contrahebat, ſeu ante contractum, ſed aliter Farin. & Menoch. 5. *praſ.* 3. *n.* 132. definierunt, quos vide, ubi & Farin. *n* 82. leviſſimam culpam dicit, deviationem incircumſpectam ab ea diligentia, quam habent homines diligentes & diligentiſſimi ejuſdem conditionis & profeſſionis, & *n.* 83. culpam eſſe leviſſimam, imprudenter & ſine propoſito facere vel omittere ea, quæ non facerent vel omitterent diligentiſſimi, & hæc plerumq; ſub nomine diligentiæ ſignificatur, addens, an culpa lata, levis & leviſſima ſit, arbitrio judicis commiſſum eſſe, qui hoc juxta rerum, temporum & perſonarũ circũſtantias arbitrabitur, vide ibi varia & definitiones culparum, ſatis clarè quoq; Zaſ. *in l. ſi mora, n.* 3. *& ſolut. matr.* culpã latã dicit eſſe ſimilẽ dolo, ut cũ aliquis ſub velamento negligentiæ iniqua vel exulcerata mente, rem

ali-

alienam negligit, non neglecturus, ſi ſua fuiſſet, culpa verò levis eſt, quando quis non facit, quod communiter ſolent facere Patres familias, in dubio autem, appellatione culpæ venit levis, & culpa leviſſima eſt, quando aliquis non facit, quod facit diligens Paterfamilias, qui ita eſſet diligens, ut nihil negligeret, unde infert *num.* 20. ſi Medicus imperitè curaret, præſtaret tamen bonam fidem & alius poterat melius curaſſe & diligentiùs, quod teneatur, licet levius ſit delictum in negligendo, quàm faciendo: Quid autem ſit caſus, tradit Vaſquius *lib.* 1. *de contr. cap.* 19. *num.* 3. quibus ita præmiſſis & junctis iis, quæ ſuperius *de Dubiis* dicta ſunt, an & quando quis bonus vel malus, item an actus validus vel invalidus præſumatur.

2. Primò dico, quod regulariter nec negligentia nec culpa præſumatur, ſed potius omnis interpretatio facienda ſit ad excluſionem culpæ, ita docet idem Farinac. *quæſt.* 89. *inſp.* 1. adeo ut Tepatus *in compend. Deciſionum tit.* 93. *cap.* 6. dicat, quod quælibet cauſa excuſet à culpa, & non poſſit conſiderari culpa præordinata, quando quis fecit in re aliena, ut in propria, Rota Genuen. 56. *num.* 6. quando autem quis excuſetur, vel non dicatur in culpa, vide Cravett. *conſil.* 8. *& conſ.* 319. Tepatum *d. loco cap.* 3. 5. *&* 6. interim hic quoque admonuero, quod ut Fabius inquit, culpam deprehenſam pertinaciter tueri vel excuſare, alteram eſſe culpam, quod intellige procedere quando in confeſſo eſt, ſecus in dubio, confer igitur ad culpæ excluſionem Zaſium *lib.* 1. *conſ.* 20. *num.* 14. *& ſeq.* ubi inter cætera dicit, quod ad evitandam culpam neceſſe non ſit, ut quis ſit in explorando curioſus, & quod culpa non ſit, ſi non provideantur ea, quæ incerta ſunt, ſi credatur viro bono, qui facit, quod faceret major pars, vel quod factum non relevaret.

Secundò officium gerens præſumitur benè geſſiſſe, & non negligenter Menoch. 2. *præſ.* 85. quia diligens quis præſumitur in officio Cravett. *conſ.* 40. *n.* 3. & dicit Wameſ. *tom.* 2. *conſ.* 248. *n.* 9. ſuo officio ſatisfacere, unde legato alicui relicto pro celebrandis miſſis, in dubio ſtatur juramento Curati, adde tamen quæ cap. præced. dicta ſunt ex Surdo, & quæ latiùs tradit ibidem. 3.

Tertiò negligentia vel culpa conſiderari non poteſt, quando quis hoc vel illud non procuravit vel fecit, quando ad id non eſt obligatus, quia qualitas ſine objecto ſtare non poteſt, Surdus *conſ.* 150. *num.* 81. quod in evidentialibus hoc modo declarat, quando fortè convenitur ex aliquo contractu de levi culpa, quam ipſe contractus non admittit, vel etiam ſimpliciter, quando non eſt obligatus, imò nec ex ſola negligentia quis perdit jus ſuum, niſi in caſibus à jure expreſſis Bart. *in l. ſolent, §. non verò ff. de offic. pro conſ.* ſicut & in factis negativis nulla currit præſcriptio, ne quidem mille annorum, ſine prævia Adverſarii contradictione, & ſubſecuto contradictioni conſenſu *cap. ſignificaverunt*, ubi Panorm. *de appellat. l.* 1. ubi Cyn. & Bald. *Cod. de ſervitutib.* Guido Papa *deciſ.* 298. Covar. *in cap. poſſeſſor. p.* 2. §. 4. *nu.* 6. *verſ. huic, &c.* Maſcard. *de probat. concl.* 1192. *nu.* 82. pro declaratione prædictorum advertendum, vel maximè ad hoc, quam contractus culpam admittant vel reſpuant, de quo agit *l. contractus*, & ibi DD. *ff. de regul. juris*, nam ſi in contractu ex quo agitur, non veniat levis culpa, fruſtra ad probationem illius quis admittetur. 4.

Quartò negligentia non imputatur quando diligentia non profuiſſet, Riccius, *par.* 4. 5.

collect. 942. Capel. Tholoſ. *deciſ.* 357. Cravett. *conſ.* 83. *nu.* 5. & Chriſtin. *vol.* 5. *deciſ.* 88. *num.* 28. *& ſeqq.*

6. Quintò, impoſſibilitas, difficultas & impedimentum excludit culpam & negligentiam, de duobus prioribus agam infra *de Tempore*, de hoc agit Gail. 1. *obſervat.* 143. *num.* 3. ubi docet, quod impedimenti allegatio & probatio, non ſufficiat, niſi & ſe impeditum fuiſſe allegans, probet omnem adhibuiſſe diligentiam expediendi actum, ſed ob impedimentum illud ſuperveniens, remoratum fuiſſe, uti probatur & exemplificatur *in l.* 2. §. *quod diximus*, ubi DD. *ff. ſi quis caut. &c.* & dicit communem Gutier. *in Quaſt. Cant. lib.* 2. *cap.* 6. *ſub. nu.* 11. quod impeditus non excuſetur, niſi probet talem ſe adhibuiſſe diligentiam, quod niſi fuiſſet impeditus, implevifſet id, ad quod tenebatur, & exornatur apud Gratianum *tom.* 2. *diſcept. forenſ. cap.* 223. *nu.* 16. *& ſeq*, quando excuſatio non admittitur, ſed negligentia noxa eſt, qui non fecit quod potuit, non enim ſubveniendum eſt ei, qui non impetravit, quod facilè obtinere potuit, hinc rectè contra impeditum replicatur, ſi potuit contra impedimentum reclamare, & non reclamavit, ita ut non excuſetur per impedimentum valetudinis, quando potuit per alium mandare actionem movendam. Majorum nugæ negotia vocantur, ait S. Auguſtinus *lib.* 1. *Confeſſ.* quæ in pueris puniuntur, unde ille, qui non fecit diligentiam pro recuperanda poſſeſſione, privatur fundo, licet non poſſideat, vide ibi, conſului tamen in cauſa admod. Reverendi Domini Pauli Canonici ad S. Gereonem (quod conſilium per duos excellentes Juriſconſultos D. à Rupe, & Syndicum Bulderen ſubſcriptum fuit) quod ſtante notoria illius adverſa valetudine, ipſum quotidianas diſtributiones lucrari, etiamſi hanc ſuam malam valetudinem illuſtri Capitulo non notificaſſet, addidi & probavi, etiamſi propriâ culpa in morbum incidiſſet, quia habetur pro facto, quod erat faciendum, quando quis fuit impeditus, Bald. *concl.* 57. *col.* 2. *vol.* 5. etiamſi niſi culpa impediti præceſſerit, Menoch. *de arbit. caſ.* 153. *nu.* 3. Pinellus *in Auth. tricennale, num.* 46. *Cod. de bonis maternis*, quorum doctrinam pulchrè declarat Surdus *deciſ.* 262. *num.* 6. *&* 17. *& ſeqq.* ut vera ſit, quando culpa non eſt ordinata ad illud, vel quando eſt præparatum, tunc enim ſive ordinatum fuerit, vel non, ſemper privat excuſatione tale præparatum, impedimentum, & ubi negligentia, an tertiò noceat, dicit tamen Gomeſius *de annal. poſſeſſ. quaſt* 14. licet de jure civili impedito culpa ſua tempus currat, tamen hoc non procedere de jure Canonico, & ubi per totum, an ſtante impedimento currat tempus, aliàs vide paſſim aqud DD. quod allegans impedimentum ipſum probare debeat, & quidem tale, quod removeri non potuit, deinde quod quantum in ſe fuit, omnem diligentiam adhibuit, jura & DD. allegat Reincking *de retractu q.* 7. *n.* 311. *& ſeq.* ubi & quod dicatur legale & injuſtum impedimentum Menoch. *d. caſu* 153. Tuſchus *lit. I. concl.* 28. latè Pacianus *de probat. lib.* 2. *cap.* 45. *num.* 30. *& ſeq.* de eo, qui citatus impeditus fuit, an Procuratorem mittere, & comparere teneatur, & latiùs *cap.* 46. de impedimenti & caſus fortuiti probatione, & *nu.* 73. quod cauſa ſtudiorum, infirmitas, & aëris intemperies excuſent à reſidentia; & plura de impedimento, quando excuſet vel non, in Scaccia *de jud. lib.* 2. *c.* 9. at in caſu propoſito reſpondit Dñm. Pauli pro præſente habendum quotidianas diſtributio-

butiones lucrari, quemadmodum quoties quis ex juſta cauſa abeſt, pro præſente habetur, quod ampliatur, etiamſi quis ex ſua culpa abeſſet, modo culpa ad iſtam abſentiam non ſit ordinata, prout hoc ipſum probat VVameſius *tom.2.conſ.*568.*num.*5.*&* 6. ſic in terminis quotidianarum diſtributionum ſentit Covarr.*lib.*3 *var.reſol.cap.*13.*num.*8.*verſ. ſeptimo.* item Moneta *de diſtribut quotid.p.* 2.*quæſt.*6 *num.*12. & ita declarat ſacra Congregatio Cardinalium teſte Bonacin. *tom.* 1. *tract.de horis Canon.diſp.*2.*quæſt.*5. *punct.* 1. *n.*1. *&* 7.

7. Afflicto enim non eſt addenda afflictio, ſed potius ipſius miſeriæ commiſerandum *c. ex parte de Cler.ægrot.* Navarr.*conſ.*10.*&* 11. *de Clericis non reſid. lib.* 3. Moneta *d. tract. de diſtrib.per totum,ubi & num.*20.ampliat procedere ut neque ſtatutum valeat volens, quòd infirmus, ſi abſit à loco Eccleſiæ, non percipiat diſtributiones, addens *n.* 10. quòd diſcedens à civitate valetudinis cauſa, eas percipiat, junctis traditis per Bonacin.*d. loc.* ubi ampliatur procedere in terminis præciſæ conſuetudinis, & illo caſu, quo abſens propria culpa infirmitatem contraxiſſet, dicitque leviorem morbum excuſare ab onere intereſſendi choro, licet non ab onere recitandi divinum officium, ita quoque tradit Ricciusin *praxi variar.reſol. cap.* 44. aperta eſſe jura, Clericum collegiatæ Eccleſiæ durante infirmitate, percipere quotidianas diſtributiones, ac ſi verè & perſonaliter divinis intereſſet, juris etiam interpretatione pro præſente habetur, ut fingatur Eccleſiæ deſervire, & hoc notabiliter ampliat in caſu, de quo agebatur procedere, ſi acquirendæ ſalutis cauſa ſe alio conferat, vel ad ſalubrius ſeſe conferat, ſpatiando parum, vel ut ibi, officientis aëris inclementiam effugiat, ut alibi meliorem conſequatur, ſeu mutando locum parum ſeſe recreet, quod commune Medicorum in reconvaleſcentia præſcriptum eſt pro habenda meliori ſanitate, è contra, ut tunc templa non frequentet propter variorum hominũ halitus, quorum judicio in hoc ſtandum eſt, quid ſanitati conducat vel officiat, quis morbus gravis vel levis ſit *cap.fraternitatis de Frigid. & malef.* & ſecundùm eorum conſilium judicari debet, Menoch. *de arbitr lib.* 2.*cent.* 1. *caſ.* 60. *num.*5. cujus morbi gravitas & levitas non à fine (quia finis morbi ſanitas eſt) nec à medio, quòd ipſius morbi perſeverantia eſt, ſed à principio ejuſdem determinari & judicari debet per notata Chaſſan. *in conſuet Burg Rubr.*7 § 8. *adverb. ex quo procedunt,* ſicuti dicimus, quod origo cujuſque rei præcipua pars in judicando & interpretando ſpectanda & ſequenda ſit, Cothman. *vol.*5.*reſp.*35.*num.* 2 *&* 3. prædicta dicebam eò amplius locum habere, quò certius erat, quòd in negotiis Capituli extra civitatem morbum contraxerat, quo caſu & ſumptus, valetudine detentis, ſolvendos eſſe voluerunt Bald.& Bart.*in l. ſi cui*, §. *tam diu*, *ff. quibus ex cauſis majores,&c* neq; enim plus gravari debet, qui neceſſitate officii ſeu cõmiſſionis gravatus fuit *l.ſed ſi quis ex ſignatoribus.ff.quemadmodum teſta aper.* nec quis debet duplici damno onerari *l.navis onuſta* §.*cum autem &* § *quod ergo.ff ad l.Rhod. de jactu,* quæ latiùs tunc temporis deduxi,& quantum ob defectum notificationis illius morbi ex ſtatuto requiſitæ dixi, quòd intentio ſtatuti, qui ex cauſa finali dignoſcitur, & in omnibus attendi debet, Grivel.*deciſ.Dolana* 114.*num.*18. hic ceſſaret, de quo cum notoriè omnibus de Capitulo conſtaret, illius morbi notificationem non fuiſſe neceſſa-

ceſſariam; Cætera quoad hanc materiam de diſtributionibus quotidianis, an, & quales abſentes eas lucrentur, vide plenè in Bonacin. junctis iis, quæ ad divinum officium in Choro publicè recitandum faciunt. De abſentibus *diſp 2. q. 5. pun. 3. & ſeq* & de legibus *diſp. 1. q. 1. punct. ult. §. 3 n.* 10. *& ſeqq.* docet, quòd non poſſit induci conſuetudo, ut qui non intereſt vel præſens eſt anniverſariis, ſtipendium percipiet Cacheran. *deciſ.* 9. *num.* 4. juncta *deciſ.* 20 *num, fin.* & Wameſius *tom. 2. conſ.* 558 *num.* 8. tradit proteſtationem adverſus impedimentum, non eſſe neceſſariam, quando eſt notorium, & diligentia ſine effectu futura, unde in notoriis non requiritur inſinuatio, Knichen *in encyclopedia cap.* 10. *num.* 284. pro quo facit regula; ſemel certioratus, amplius certificari non debet, quæ, an obtineat, ubi notificatio eſt de forma vide Magon. *deciſ. Florent.* 40. & Alex. *vol.* 4. *conſ.* 24. latius Scacc, *de iudic. lib. 1. cap. 30. num. 5. & per tot.* de denunciationibus, ſimile in Mynſing. 6. *obſ.* 46. ibi quando in actu requiritur ſcientia; an ſufficit notificatio.

8. Verùm prædicta cauſa amicabiliter compoſita, & diſtributiones quotidianæ illi datæ fuêre: Quæ autem ſint juſta impedimenta, tradit Peckius *in cap. imputari non debet de reg. iuris in* 6. de effectibus impedimenti, & quomodo probetur Contard. *in l. diffamari, Cod. de ingen. manum, c.* 4. *num.* 110. *& ſeqq.* ſicuti nec impedimentum voluntarium excuſat, nec tum quando quis ſe nimium arctavit, textus & Gloſſ. *in d. l.* 2. §. 8. cætera de impedimento vide in Maſcard. Tuſcho, Arnoldo Reyger & quædam docta in Pinello *in d. Auth. niſi triennale num.* 42. *& ſeqq C. de bonis matern.* varios caſus deciſos de impedimento vide in Tepato *in Compendio deciſionum, tit.* 131. *& tit. ſeq. de abſentia & abſentibus.*

Sextò qui tenetur ad diligentiam ſi utrumque evadere non poteſt, & res proprias ſalvavit, non tenetur de negligentia, vide Stephanum de Phœde *de intepr. leg. par.* 1. *num.* 12. *fol. mihi*, 92. ſuper quo caſu haud pridem conſului in cauſa cujuſdam depoſitarii, qui irruentibus militibus res, quas habebat apud ſe depoſitas, reliquit allegando quòd eaſdem ſalvare non potuerit, ſimilis caſus proponitur apud Magerum *de Advocatia arm. c.* 11. *n.* 552. *& plurimis ſeq.* licet pro iſta opinione plura adducantur argumenta in caſu propoſito, utrum tutor in periculo cuſtodiam propriorum bonorum, pupilli bonis præferri debeat, & deciditur ſub diſtictione per Roman. *ibi in ſing. ſuis alleg.* pro & contra arguitur in Munnoz *de Ratiociniis cap.* 19. *n.* 57. *& ſeqq* an tutor in caſu ibi adducto, pupilli commodum proprio anteponere teneatur, vide DD. per eum allegatos. 9.

Septimò negligentia negligenti, & non aliis imputatur Chriſtinæus *vol.* 5. *deciſ.* 88. *num.* 28. *& ſeqq.* & Verall. *d. deciſ.* 266 *n.* 4. dicit, ut quis negligens dici poſſit, inſpiciatur an quis illud, quod omittit, honeſtè facere poſſit, ſed qualis adminiſtratoris debeat eſſe diligentia in recuperandis debitis ad hoc, ut ipſi negligentia imputari non poſſit, tradit quoque Munnoz *de Ratiocin. cap.* 19. *num.* 28 *& ſeqq. ubi & num.* 44. licet contrahentis conditionem quis inquirere debeat, aliàs teneatur ſi tamen pater pupilli, depoſitiones apud mercatorem, qui poſtea decoxit, facere conſuevit, excuſatur; puta ſi tempore depoſitionis erat adhuc in priori & bono credito, nam uti probat *numer.* 52. utens operâ alicujus, qui à fide dignis fuit ad- 10.

Digitized by Google

approbatus, à negligentia excuſatur, ita nec de tali ſubſtituto, ſi aufugit, tenebitur, præponens Ant. Gabriel *in commun. concluſ. lib. 7. concl. 8. num. 62.* de quo latiùs infra *de Perſonarum accept. cap. ult.*

Octavò, Judicis arbitrio videtur relictum, an quis negligenter vel tardè quid egerit, Menoch. *de arbitr. lib. 2. caſu 204.* cætera vide in DD. hoc titulo paſſim allegatis.

Ah Domine JESU *aliorum negligentias excuſo, meas ultrò agnoſco, eſt enim negligentia, juxta* Hugon. *animi torpor, quo quis minus diligens eſt in exequendo, quod exequi debet, quemadmodum ego mandata tua ſervare debui & non feci, tibi indeſinenter ſervire volui, & neglexi; facilis enim ſum ad ſeducendum, debilis ad operandum, & fragilis ad reſiſtendum, ſi decernere volo inter bonum & malum, decipior; ſi tento facere bonum, deficio; ſi conor reſiſtere, dejicior & ſuperor.* S. Bernar. ſerm. 8. *Quippe in minimis cautus, in maximis negligens.* S. Hieron. de homine perfecto. *Hinc didici nihil temerè de me præſumere, ſed in divino auxilio humiliter confidere, quia ubi ego deficio, tu reficis; ubi ego negligo, tu adimples: imple me totum temetipſo, quod ipſum perficere eſt tua potentia, quomodo verò & quæ ratione ſapientia, operis denique conſummatio, eſt bonitatis tuæ, dignare ergo Domine me abſolvere ab omni occupatione inutili, & præveni me, ut acerbiſſima tuæ Paſſionis tormentum, ſit culparum mearum operimentum, & negligentiarum ſupplementum, ut in vita novitate amodo refloream in te, terraque mei cordis arida & inculta per te in ſpecioſum virtutum omnium ſpinetum convertatur, & totum pondus iniquitatis, negligentiæ & defectuum meorum mortis tuæ meritum abſorbeat, quod ſolum efficax fuit ad ſolvendum univerſale debitum, mori namque nos debuimus, & tu Domine ſolvis? nos peccavimus, & tu luis? opus ſine exemplo; gratia ſine merito; & charitas ſine modo. Itaque dulciſſime* JESU, *in te nunc reſuſcita ſpiritum meum torpentem, in tua morte reſtitue mihi vitam tibi ſoli viventem, da virtutem tuum beneplacitum perficientem, & hic concede ut recogitem omnes annos meos in amaritudine animæ meæ propter omiſſa & commiſſa, corde, ore & opere, nihil enim aliud peccata & negligentiæ meæ exigunt, quàm ut faciam fructus dignos pœnitentiæ, cum hic ſit tempus gratiæ, nunc dies ſalutis; in hac vita peccatores, exaudis, quos in altera punies, ideo optabitur mors & non veniet, qui hic fuerunt negligentes, eorum animas ſolicitudo & vigilia macerabit, illic plorabunt, gement & dentibus ſtridebunt: ea propter recurro ad fontem miſericordiæ, qui eſt ſanguis tuus pro me miſero peccatore effuſus, ut ego inde à maculis & negligentiis extractus ſiſtam me coram te, quoniam in conſpectu Divinitatis tuæ nemo dubitat miſericordiam conſequi, cum nullum peccatorem reverſum reſpuat, qui peccatores redimere venit; veni etiam ad me Domine, qui per me ſtare non potui, ideo ſæpiſſimè miſerabiliter cecidi, & adhuc quotidie cado; humi jacens miſer divinam tuam opem imploro ut erigas me, & denuò applices mihi virtutem pretioſi tui Sanguinis; ne derelinquas me in finem, quem tanto comparaſti labore, tam caro redemiſti pretio, in hoc conſumetur vita mea, ut in æternum ſalvetur tota ſubſtantia mea.*

TITULUS QUINTUS

Juſtitia in Opinionibus vulnerata.

CAPUT PRIMUM.

Efformata Opinionis hodiernus abuſus ejuſdemque talis qualis propugnatio.

1. QUemadmodum proverbialiter dicitur: Latet anguis in herba; Item: In nemore lupus habitat; ita verè dicere poſſum: hic latitat inſenſiſſimus Juſtitiæ hoſtis; & hinc uſurpare illud Maronis:

Qui legitis flores, & humi naſcentia fraga,
Humidus ô pueri fugite hinc, latet anguis in herba.

Siquidem ut alter teſtatum reliquit:

Sævior eſt tanto, quanto eſt occultior hoſtis
In nemore latitans, vipera ſæpe ferit.

Quippe juxta Saresb. 35. magis pernicioſa ſunt, quæ quondam cautelæ velamento ſtudioſius occultantur, quia facilior cautio eſt, ubi manifeſta formido eſt, nam tela prævisa minus feriunt, S. Cyprianus *tract.* 3. igitur ſi non velimus decipi, vigilandum eſt, S. Leo *ſerm.* 1. *Quadrag.* Hic inquam Juſtitiæ hoſtis hæret in inſidiis, multiplici lorica, potiſſimum philautiâ, inſcitiâ, ac propriis affectibus paſſionibuſque armatus, unde concatinata quadam obſtinatione & pertinacitate opiniones propugnari, eaſque validiſſimis rationibus expugnatas, tamen retro ſublapſas referri videmus, pertinacia enim victa non cedit loco, quia cuique ſtulto ſua placet opinio, quandoquidem in hunc mundum intravimus, inquit Senec. *epiſt.* 91. in quo his legibus vivitur, placet pare, non placet, quacunque vis exi, quandoquidem animus pravitate & affectibus delectum hominum habet, & juxta Poëtam:

Sic volo ſic jubeo ſit pro ratione voluntas,
Natura ſequitur ſemina quiſque ſua.

In cauſis quidem ſemper eſt ſuſpecta potentia, inquit Caſſiod. 3. *var. epiſt.* 36. 2. dum velle creditur quod poſſe judicatur, malitia ait S. Ambroſius *Rom.* 12. contra ſe agit, & dum vincitur, vincere ſe putat; argumentis convictus obſtinatus, nullatenus credere vult, nec ſe victum putat, dum per illa, quæ cupit & intendit, quibuſque delectatur, quodammodo totus abſorbetur, & conſequenter ex iiſdem ratio & voluntas diſordinatur Geyler *in Navicula fatuor. turbæ* 13. Non mirum igitur quòd homines ſæpè id non ament, quod ratio dictitat, ſed ad quod tali voluntate impelluntur.

Nec quiſquam quod non placeat, ſibi judicat æquũ.

Id autem falſariorum ſtudium proprium 3. eſt, ut ad imitationem boni & æqui, vel veritatis juridicæ ſemetipſos maximè exerceant, cum nil aliud ſit falſitas, quàm veritatis imitatio *Novell.* 73. *in pr. de inſtrumentorum cautela*, Ideo fruſtra ſit quicquid in contrarium argumentis eviceris, quia dum quis radices, puta affectus, paſſiones & proprias utilitates, non evellit, fruſtra conaris incidere ramos, puta opiniones inde pullulantes, *ca. quia radix*

*dix de pœnitentia diſt.*2.à ceſpite ſuo, inquit Caſſiodorus *epiſt.* 14. virgulta ſua non diſcrepat, talis eſt opinio, qualis affectibus præoccupata, quid ergo mirum ſi affectu corrupto, & actus corrumpantur: quia quod ſemel ſub ratione boni ſenſibilis quis concepit, etiamſi poſtea ſub ratione honeſti occurrat, plerumque mordicus defenditur, nam juxta Horatium:

Quod ſapit affectus, actibus id reſapit.

Et:

Sincerum eſt niſi vas, quodcunque infundis areſcit.

4. Quemadmodum parum in mundo verſato haud ignotum eſſe poterit, quod hodie ex prædictis opiniones, atque ex opinionibus conſcientiæ efformentur, proindeque conſcientia taliter formata, audacter omni profligato timore, quidvis ferè homo audeat, defendat, peragat, atque excuſet, ſic enim perſuaſus facilè opinatur, nil hoc verius dicto, cui licuerit, quod vult, ſtatim volet, quod non licebit, ſive ut apud Macrobium ait Cyrus, eum, cui plus licuit quàm par eſt, plus velle quàm licet, vel juxta Senec. *in Hippol.* quod non poteſt, vult poſſe, qui nimium poteſt, maximè hominum malitia indies ſuccreſcente, ob quam nunc locum ſibi vendicat illud Poëtæ:

Sis bonus, ſivè malus, quid refert? Marce premuntur
Iure mali quaſi vi, vi quaſi jure boni.

quia ut vulgò dici ſolet, mundus opinionibus regitur, & quia proni ſunt ſenſus hominis ad malum ad adoleſcentia ſua *Geneſ.* 6. & Deus excæcavit oculos eorum, & induravit cor eorum ut non videant oculis, & intelligant corde, &c. S. Joannes *cap.* 12. quia excæcavit eos malitia eorum *Sap.* 2. imò in tam impunita & libera opinione & interpretatione, qua Juriſprudentia ad contemptum redacta eſt, Vorburg. *in Encyclopedia Iuris publici, lit. I. in verb per tot. interpretationes*, ſuaptè voluntate excæcamur, vivimus & diſputamus, ac ſi lumen veritatis nobis non affulgeret, & ipſa bona naturæ in nobis extincta forent, ſic veritati vanitas, & opinionibus lex ipſa cedit, nefas autem eſt, ut leges videantur voluntates hominum, hinc juxta Poëtam:

Auſi omnes immane nefas auſoque potiti.

Quandoquidem ex opinione ſic efformata, facta judicantur tanquam in bona intentione ſignata, prout S. Ambroſius ait, 5.
quod intentio tua, operi tuo nomen imponat, ut ſi mala fuerit, opus quoque malum ſit, & ècontra, quaſi intentio bona ſit, indubitatum ſignaculum boni operis, cum quo convenit illud vulgatum:

Quidquid agunt homines, intentio judicat omnes.

& illud Chriſti: Si oculus tuus, hoc eſt, intentio fuerit nequam, totum corpus tenebroſum erit, nec non vulgata Theorica, quod actus agentium, non operentur ultra eorum intentionem, *l. non omnis*, ibi DD. *ff. ſi. cert. pet.* cujus limitationem vide apud Jaſon. *in l. ſi unus*, §. *pactus, col.* 3. *ff. de pact.* de quo latius egi, *parte* 1. *de Dubiis*, ſicuti & ibi alia adducitur Theorica, quod quælibet cauſa excuſet à pœna & dolo, DD. communiter *in l. un.* §. *fin.* ibi Jaſon. *ff. ſi quis jur. dic. non obtemp.* & Jaſon. *in l. ſi quis* 10. *num.* 34 *ff. de juriſdict.* tradit, mulctas contemptæ juriſdictionis non committi, ubi aliqua cauſa colorata adferri poteſt, hinc eſt, quod probabiliter opinatus, & credens ex juſta cauſa feciſſe, à pœnis excuſetur, Jaſon. *in l. properandum*, §. *ſive autem*, *num.* 8. & 9. *Cod. de jud.* & latè exornatur in Meiſnero *tom.* 3. *Camer. Imper.* 16. *in gravaminibus reviſionis, ibi paſſim.* hinc quoque ortum

Digitized by Google

tum arbitror illud vulgatum; quilibet eſt verborum ſuorum interpres, quanquam verba dicentis non aliter ſint interpretanda, quàm ejus intentio fuerit.

6. Hæc & ſimilia ex cauſis prædeductis traducunt etiam ad forum conſcientiæ, ſiquidem intentionis propoſitum culpas diſcernit, & merita, quod pulchrè illuſtratur apud Luc. de Penna *in l. colonos ſub. num. 6. Cod. de colon. illyr.* & quidem ita, ut etiam in conſcientia ad regulandas actiones, non tam attendi debeat, quid opinio in ſe habeat, quàm qualis ſibi appareat, uti hoc ipſum Doctorum authoritatibus firmat Ferdinand. de Caſtro Societ. Jesu *de virt. & vitiis, tract. de conſcientia opinante, diſp. 2. punct. 1. num. 9.* junctis iis quæ tradit Bonacin. *de peccatis diſp. 2. quaſt. 2. punct. 3. propoſ. 1.* ubi inter cætera docet, quod ad mortale peccatum requiratur plena & perfecta cognitio, ſeu expreſſa advertentia malitiæ, vel periculi malitiæ, vel ſaltem expreſſa aliqua dubitatio ſeu ſcrupulus peccati, vel ut alii volunt, niſi obligatio ſciendi, diſcendi vel inquirendi fuerit præcognita (nam ſi quis ſcire, diſcere, inquirere poſſit, & non facit, ignorantia non excuſat, non eſt enim tunc invincibilis, ſed vel craſſa vel affectata, & talem ut plurimum hodierno tempore, quo via diſcendi, ſciendi & inquirendi veritatem patet, exiſtere autumo) nam quia homo per peccatum mortale fit reus æternæ pœnæ, non eſt credibile, inquit Bonacina, Deum velle, ut homo tantæ pœnæ reus conſtituatur, niſi expreſsè advertat ad peccati malitiam vel dubitationem, ita ut non ſufficiat ſola ipſius actus, ſed etiam malitiæ ipſius actus advertentia, alioquin inadvertentia ſeu oblivio cenſetur invincibilis & inculpabilis, ibi inter cæteras objectiones, & hanc ponit, quòd paria ſint ſcire & ſcire debere, ad quam reſpondet, ſcire æquiparari ſcientiæ, modo præceſſerit cognitio ſeu cogitatio malitiæ vel ejus periculi, prout peccatum ne quidem eſt in intellectu, ſed in voluntate, in qua etiam eſt meritum, Covarruv. *in cap. poſſeſſor, par. 2. §. 7. ſub numer. 10.* & Johann. Geyler. *in Navicula Fatuorum, turba 98.* facit differentiam inter voluntatem ſenſualitatis ut natura, & voluntatem rationis ut ratio, unde qui dum ſenſum habent peccati alicujus & aſſentionis, putant ſe illud commiſiſſe, vel qui ſentiunt affectum partis ſenſitivæ, malè faciunt, non diſtinguentes inter voluntatem appetitus ſenſitivi, & voluntatem appetitus intellectivi.

Imò poſito dicit idem Geyler. *citato loc.* 7. quòd quis moveatur nedum voluntate ſenſualitatis, ſed etiam rationis, ut natura, at non deliberatè, non peccet mortaliter, verùm tum demum, quando voluntas deliberata conſentit, quæ videntur ſatis probari *in cap. ſed penſandum eſt, diſtinct. 6.* niſi quod illud caput dicatur palea, interim videatur quoque Bonacin. *Tractatu de iis quæ pertinent ad uſum matrimonii, quaſt. 4. punct. 7. in ſubnexis propoſitionib. de motu ſenſualitatis & de duplici conſenſu*, certum autem eſt quòd delicti ſpecies ab intentione petenda ſit, quæ eſt menſura omnium humanorum actuum juxta D. Thomam *in 1. 2.* DD. allegat Barboſa *in cap. merita 15. quaſt. 1.* quòd delicta ſine voluntate non committantur, nec puniantur commiſſa, cum à voluntate pendeant, hinc eſt, quod Pontifex nos ignorantes ligare nolit, niſi ignorantia craſſa & ſupina ſit, *cap ut animarum, de conſt. in 6.* quem textum doctè ſuo more declarat Covar. *in*

relict.

relect. cap. Alma, p. 1. §. 10. *ante, num.* 12. & *nu.* 17. ibi & declaratur *l.* 1. *de leg.* quæ prædictis videbatur obſtare, ad quorum ulteriorem confirmationem & declarationem, vide tradita *p.* 1. *tit.* 4. *de dubiis,* & Bonacin. *diſp.* 2. *in quæſt. ſubſeq.* & exornatur apud Luc. de Pen. *in l. inſignis, n.* 6. *Cod. de paſcuis publicis.* unde quoq; videbis ſylvam opinionum paſſim apud noſtros, de quoquid tenendum & ſentiendum ſit, ſatis dictum fuit *p* 1. *præſert. d. tit.* 4. quibus præſuppoſitis videtur vulgò contra nos accommodari poſſe illud Martial.

Vt poſſis melius fallere, ſume togam.

Poſtquam juxta Horat.

Acceſſit numeriſq; modiſq; licentia major

8. Quandoquidem huic, aut illi opinioni, ſua ſtat autoritas & parata defenſio, quod & in cæteris ſtudiis, imò & in ipſa Theologia impunè fieri videmus, quemadmodum jam olim de Philoſophis Cic. *de Divinat.* Neſcio, inquit, quo nihil tam abſurdè dici poſſit, quod non dicatur ab aliquo Philoſophorum, puta ab aliquo ICtorum, nihil non in utramque partem defenderit, ait Euripides, ſi dicendi fuerit peritus, nullum eſt vitium, inquit Senec. *Epiſt.* 116. ſine patrocinio, vitia noſtra, quia amamus, defendimus, & malumus excuſare illa, quàm excutere, ut latiùs ibi, & rurſus *lib.* 2. *de ira, cap.* 14. cui tandem vitio advocatus defuit? nec enim negari poteſt, quin multiplices & licentioſæ hujus ævi opiniones, ad multa vitia atque inconvenientia plurima, januam aperiant, ad quæ tamen, præter illas, multæ patent viæ juxta Authen. *de nuptiis,* § *mitiores, circ. med.* Unde neceſſe erit, ut malitiis hominū ſive hujuſmodi opinionibus obvietur, *l. in fundo, de rei vind. cap. Avaritia*; *de Elect. in* 6. alias rebus ita ſe habentibus, & tot DD. opinionibus inter ſe diſſidentibus permanentibus, altercationum finis non eſt exſpectandus, niſi Deus ter Optimus Maximus provideat, ſecundet, & ad unitatem eas reducat, vel niſi juxta illud ejuſdem Euripidis, Mors jurgiorum finis ſit mortalibus.

Tanta quippe eſt noſtræ ſenſualitatis ſagacitas, ut ſtatim multas rationes, veriſimiles excogitet, atque inveniat ad id. quod illi ſapit, & placet amplectendum; èconatra quod non convenit, vel non placet, abjudicandum, quia amor proprius, vel philautia, hoc eſt, amor ſui ipſius, & paſſiones in nobis dominantes, ita nos excæcant, ut facillimè nos inducant ad longè ſecius de re qualibet, quàm revera eſt, judicandum & credendum, quod pulchrè exornat Pater Rodericius Societ. Jeſ. *in exercitio perfectionis, & virtutum Chriſtianarum, tract.* 4. *cap.* 9. *de obedientia,* ubi & dicit, quod tua judicia ita te tranſverſum agunt, ut jam te credere faciant, non eſſe paſſionem, neque ideo te dicere, quod ita dicere permagni tua interſit, ſed ideo, quod res evidens ſit, quam nemo non apertè ad oculum videat, tunc enim in præſentiſſimo verſaris periculo, & vix perſanaberis paſſionibus tuis, boni ſpeciem & apparentiam præ ſe ferentibus, ita perit omne judicium, cum res tranſierit in effectum, quandoquidem affectus & paſſiones cauſa ſunt, quod intellectus attentius conſideret bonum ſenſibile, at levius honeſtum, quod quoad paſſionem iraſcibilem in utriuſque ſexus hominibus tam nobilibus quàm plebeis ſæpiſſimè notavi, quod illis iratis majus bonum ſenſibile ſit & fuerit vindicta, quæ convenientior erat eorum appetitui. Hinc dixit Poëta:

Impedit ira animum, ne poſſit cernere verum

Digitized by Google

Quare multò præſtantius eſt, cum honeſtate bene operando vivere, quàm illa contempta vel neglectis Juris regulis, undique rationes & opiniones conquirere, per quas impiè agas, cum & ipſa natura ita comparatum ſit, ut nil eorum, quæ iſto modo defenduntur, & defenſa accumulantur, perdurent, ſed deſperent, *Nov. 13. de prætore populi cap. 4. §. 1.*

10. Ex hujuſmodi fontibus credo ebullire parturientia bella & arma, etiam in & contra ſuperiores ſumpta, nam licet habeamus textus Juris divini & humani, quod hoc ipſum ſubditis prohibitum ſit, nihilominus hujuſmodi bellorum & armorum infinitos reperies propugnatores, quaſi inobedientia, item bella adverſus ſuperiorem & ſimilia, non habeant vitium univerſaliter ex ſuapte natura, ſed accidere poſſit, reſpectu alterius, ut bona ſint, & honeſtari poſſint; ſicuti & obedientia in delictis inofficioſa dicitur, Gail. *lib. 1. de pace publica, cap. 4. n. 12.* quo caſu inobedientia reſpectu Superioris, eſt obedientia coram Deo, & ſubintrat illud vulgatum, Melius eſt obedire Deo, quàm hominibus, nemo, inquit S. Auguſtinus *de Catechiſ. Rudib. cap. 14.* ordinat melius, niſi qui paratior eſt non facere, quod divina poteſtate prohibetur, quam cupidior agere, quod humana cogitatione meditatur. Uude licet Princeps præſumatur rectè facere, & ita iuſtè præcipere, hoc tamen aliquot modis limitat Felin. *in c. quæ in Eccleſ. n. 90. x. de Conſtit.*

11. Sic etiam arma in & adverſus Superiorem ſumpta, non bellum, neque reſiſtentia appellantur, ſed potius propugnatio Juris vel divini, vel proprii, vel privilegiorum, ſeu ſi mavis, erit reſiſtentia per modum defenſionis Jure non prohibita, *l. prohibitum, l. defenſionis, C. de jure fiſci,* Tuſch. *lit. I. concl. 413.* Wamel. *Cent. 1. conſ. 21.* & paſſim DD. de quo quoque actum fuit *p. 1. tit. 2.* & latè Greſſerus *de conſcientia lib. 4. c. 14.* an ſubditi in dubio debeant obedire ſuperiori, ibi & allegatur pro affirmativa *cap. quod culpatur 23. q. 1.* quemadmodum & dicitur

——— pro lege voluntas
Principis eſſe ſolet, quidquid decreverit ille,
Eſſe ratum mos eſt, & legis habere vigorem.

Quamvis ad ea quæ ratione ſubnixa ſunt, hoc ſpectare dici poſſit, vel quando non tendit ad alterius injuriam. Atque ita, niſi nomina deſint, prætextus non deerunt, nomina enim hujuſmodi hodie ſæpe nil aliud ſunt, quam humanæ improbitatis ſpecioſus prætextus, non recipit ſtultus verba prudentiæ, niſi ea dixeris, quæ verſantur in corde ejus, *Prov. 17.* ratio eſt, ut dicit Lyra, quia ſibi deſipiunt, propter habitum contrarium neque ad opiniones defendendum, & contrarium illis oppoſitum verius depellendum, humano generi deſideria ſua unquam defuerunt, ſed juxta Poëtam,

Cuiq; ſuum caput eſt, ut Pilleus improbat Hermes,
Approbat Hermannus, nec unquam omnibus idem
Perplacet, ac rarò eſt in binis animus unus.

12. Hinc proverbialiter dicitur, Quot homines, tot ſententiæ; imò tot doctrinæ hodie, quot voluntates. Et ut dicit S. Aug. *lib. 13. Confeſſ. cap. 25.* non noverunt magis ſententiam, ſed amant ſuam, non quia vera eſt, ſed quia ſua eſt, nam totum durum eſt, quidquid imperatur invitis, Salvian. *lib. 4. ad Eccleſ. Cathol. pag. 455.* Eleganter Senec. *Epiſt. 123.* Mecum de hoc ipſo loquor, quam nihil ſit grave, quod leviter excipias, quam indignandum nihil, ipſe indignandum aſtruas, quia

Hoc portat leviter, quod portat quiſq; libenter

Qui-

13. Quibus ita præſuppoſitis, dicitur quoque nullum inde oriri ſcandalum apud alios, & ſi quod fortè oriatur, ſcandalum eſſe paſſivum & non activum, ſecundùm Theologos autem ad peccatum ſcandali activi, quod propriè ſcandalum eſt, neceſſariò requiri opus ſcandalizans eſſe malum, vel mali ſpeciem habere. Quapropter quando in ſe non eſt malum, neque mali ſpeciem habet, non cenſetur tunc præbere occaſionem ruinæ, licet alii inde accipiant, Ferdin. de Caſtro *de virt. & vit. tr.6. de charit. diſp. 6. punct.1.* qui & *tract.2. de libert. diſp.1. punct. 13.* docet actiones prohibitas eſſe in triplici differentia, & aliquas ita malas, ut nec ab ipſo Deo honeſtari poſſint, de quo latiùs ibi, & de utroque ſcandalo, Bonacin. *de peccatis, diſp. 2. q. 4. punct. 2. §. unic.* vide ad eos.

14. Ego verò planè exiſtimo, multa millia hominum hujuſmodi irregularis atque inordinatis opinionibus ſeu potiùs phantaſiis in infernum detruſa, & adhuc ſingulis diebus eo detrudi, non attento quod *d. tit. 4. de dubiis* tradiderim, & verum putem, quod quis ſalva conſcientia ſequi poſſit opinionem probabilem relicta probabiliori, quod pulchrè proſequitur & declarat Bonacina *de peccat. diſp. 2. q. 4. punc. 9. propoſ. un. per t.* quò brevitatis cauſa Lectorem remitto, ita tamen ut abſint effectus, paſſiones, philautia & obſtinatio; pertinacia quippè ingeniorum ſacris conſiliis rarò acquieſcit, & aburentibus nihil unquam ſacroſanctum, ſicuti & affectibus præoccupati, honeſti rationem nullam ducunt, imò prædicta excæcant homines ut *cap. ſeq.* latiùs dicetur.

Enimverò nos ICti non falſam, non fucatam, nec ex affectibus & philautia conflatam, ſed veram doctrinam affectare & profiteri debemus, *l. 1. ff. de Juſtit. & Iur.* è contra, quantum in obſtinatione proficimus, tantum in jure deficimus, ſed obſtinatione quadam nitimur cum ratione ſuperamur, *cap. conſuetudo, in fin. diſt. 8.* & ut dicit ſacra Scriptura, Oculos habent, & non vident, aures habent & non audiunt, imò avertunt faciem ſuam ne videant in finem, *Pſ. 9. & 113. & 134.* ob eandem cauſam laborantes culpabili errore Iſaii *c. 30.* filios mendaces, filios nolentes audire legem Dei, qui dicunt videntibus, id eſt, Prophetis, Nolite videre, & aſpicientibus, nolite aſpicere nobis ea, quæ recta ſunt, loquimini nobis placentia, videte nobis errores, ita, ita fiet vobis, ut hîc liberiùs indulgeatis appetitui ac genio veſtro, poſtea verò plorabitis.

CAPUT II.

Opinionis uſus non minus temerarius quàm periculoſus, & receſſus à regulis maximè præcavendus.

PRopter opinionum abuſum & periculum vellem mihi hoc loco ad exequendam earum indignitatem, parem negotio eloquẽtiam & perſuaſionem dari, ut tantum virtutis eſſet in querimonia, quantum doloris in cauſa, dum ad opiniones tanquam ad ſacram anchoram confugimus, & ibidem tanquam jus aſyli conſecuti tuto ſubſiſtimus, cum tamen revera ignoremus quid ſupremus Judex de hujuſmodi noſtris opinionibus judicaturus ſit, è contra optimè ſciamus, nobis mandatum eſſe, & Eccleſiæ & ſuperiori obedire, quid igitur mecum fiet, ſi præceptis Eccleſiæ non obediam, ſi traditionibus non credam? ſi arma adverſus ſuperiorem ſumam? aliaque, quæ ſunt de genere prohibitorum, peragam? nihilominus in hoc genere prohibitorum hodie tanto li- 1.

Digitized by Google

berius diſcurrimus, quanto longius à vero Juſtitiæ tramite diſcedimus, quia ut dicit D. Th. 2. 2. *q.* 109. *a.* 2. cum peccare ſit deficere à ſummo bono, quod ſecundùm naturam humanam nobis competit, inde fit, ut ſuaprè natura ex peccati triſtitia, conſcientiæ aculeus oriatur, ex hoc verò miſerabilis illa, qua ſceleſti laborant imprudentia, & cæcitas mentis: qui autem in prohibitis vagantur, de illis dici poteſt illud S. Bernardi: Quis magis mortuus, quàm qui portat ignem in ſinu, peccatum in conſcientia, & nec ſentit, nec excutit, nec expaveſcit, qui in prohibitis ambulant ratiunculas pro ſe adferunt, & hujus vel illius opinionem pro ſe ſtare clamant, non abſimiles Sacerdotibus Moloch ſtrepitum facientibus, ne parentes filiorum ſuorum immolatorum fletus perciperent, donec immolati in manibus candentis ænei Idoli toti abſumerentur ardoribus, nunquid enim docemur diſputare, & non vivere, ut ait Seneca *Epiſt.* 95. hodie ita quidem, ut obligatio quantumcunque firmiter clauſulata, infringatur.

Nullũ crimen habet, jurata reſolvere pacta
Interpres noxam ludere quiſque poteſt.

Et ut dicit S. Auguſtinus, ſine præceptore audent ferre ſententiam.

2. At in illo die experiemur magnum periculum eſſe, quocunq; modo à vera ſententia aberrare, apparebitq; hic ſubtiliter diſputare, & fari rectè, miſerum, & vivere pravè, periculoſum fuiſſe, quia Deus nullum flagitium inultum vel impunitum relinquet, qui licet nobis ut priſcis temporibus non loquatur, tamen quæ ſua ſit ſententia, quid à nobis fieri velit, ſatis ſcriptum, & per ſuos dictum reliquit, in illo die experiemur ſerius, aliam eſſe Theologiam Dei, aliam hominum, & aliud eſſe judicium Divinum, aliud humanum, paſſiones itaque & affectus inordinatos ſupprimere & cohibere debemus, quia nihil illis homine rationali eſt indignius, nihil ad errores ingerendos periculoſius. Unde S. Hier. dicit: Nugas tenemus, & fonte veritatis omiſſo opinionum rivulos conſectamur. In Eccleſia quamdiu vivimus, inquit S. Aug. *in Ioan. ſer.* 42. pugnamus, & quamdiu pugnamus, periclitamur. Semper igitur in futurum proſpice, ejusque temporis majorem, quàm præſentis rationem habe, Phil. de Joſeph. Quippè qui obſequitur concupiſcentiæ, mox patitur aculeos conſcientiæ Th. de Kemp. *de Imitatione Chr. lib.* 1. *c.* 9. *in fin.* & ut dicit Daniel. *c.* 13. Species decipit te, & concupiſcentia ſubvertit cor tuum; nunc autem excuſatio tantò minùs admiſſibilis, quantò clarior ex unitate, antiquitate, miraculis aliisque, de quibus *d. tit.* 4. latiùs dictum fuit, effulget Eccleſiæ authoritas, claritudo & certitudo, quæ etiam in politicis & Juridicis ſatis apparens videri poterat ex traditis *p.* 1. *tit.* 5. *c.* 3. quo brevitatis cauſa fit relatio, quamvis ibi *tit* 4. *c.* 1. dictum fuerit, quod in tanto DD conflictu de ſingulis quodammodo dubitare licitũ videatur, tamen contra quoq; fatendũ eſt, quod in omni genere cauſarum tot extent lucubrationes, & tot habeamus deciſiones, ut Martha *in digeſtis deciſionum in præf. ad Lect.* alios, quàm ibi digeſtos vel comprehenſos caſus, ſuperaddi non poſſe arbitretur, quod tamen adſtipulante mihi quotidiana experientia verum non credo, ſicut Alciat. *in l. fin. ff. de verb. ſign.* apertè fatetur, innumerabiles dubitationes ex facto oriri, quas niſi omninò Oedipus is ſit, ex legum ſylva decidere nemo unus poſſit, ut planè ſine Bart. aliiſq; DD. Jus noſtrũ non conſtare auſit affirmare, addens, ſi exſtarent veterũ ſcripta, hodiernas lucubrationes neceſſarias non fore.

Por-

Digitized by Google

3. Porrò cum infinitæ infinitorum caſuum extent deciſiones, non æquè, ut Priſci, conqueri poſſumus, nam veritas, quæ ſecundum Gellium temporis filia eſt, planiſſimè & errores omnes à quibus caveamus, & doctrinas quas amplectamur, demonſtravit, quid enim reliquum eſt, ad videndum, quod viſum non ſit? quid reſtat patefaciendum, quod patefactum non ſit? quid proſpiciendum, cui proviſum non ſit, quid decidendum, quod non deciſum reperiatur, quid legendum, quod non ſit lectum, quid poteſt cognoſci quod non cognitum ſit, quia nihil ſub ſole novum dicit *Eccleſ. cap.* 1. nec valet quiſquam dicere, ecce hoc recens eſt, jam enim præceſſit in ſæculis, quæ fuerunt ante nos, ſemper ut ait Tucidides, eadem fabula in mundo agitur, omnia inquit Tacit. 11. *Amal.* quæ nunc vetuſtiſſima videntur fuêre nova, hinc Cyrus apud Xenophontem jam moriturus, filios hiſce alloquitur verbis, diſcite ex iis, quæ antea facta fuerunt, ſeu ſi de præſentibus aut futuris agendum, alii conſulendi, ne eorum error, animæ perditionem pariat, mortemque perpetuam, quantumcunque tu ſapiens & prudens ſis ne innitaris, ait Salom. *Prov.* 3. prudentiæ tuæ, nam juxta S. Auguſt. dicendo te ſapientem ſtultus factus es, dic te ſtultum & ſapiens fies, idem qui ſibi placet, ſtulto placet, ſuperbus ſibi placet, ergo ſtultus eſt, cæcitatem ſuam ſi non cognoſcat inſtar fatuellæ eſt, de qua Seneca ſcribit, quæ cum eſſet ſubito cœca facta, domum tenebroſam putabat, perbellè igitur, S. Aug. *lib.* 1. *cap.* 3. *de Trinit* quiſque hæc legit, inquit, ubi pariter certus eſt, pergat mecum, ubi pariter hæſitat, quærat mecum, ubi errorem ſuum agnoſcit, redeat ad me, ubi meum, revocet me, quem ab aliis quoque allegatum vidi *ib. cap.* 2. dicentem, nec pigebit me ſicuti hæſito, quærere, nec pudebit me, ſic ubi erro, diſcere, quemadmodum & ego in omnibus meis ſcriptis non modò pium lectorem, ſed etiam liberum correctorem deſidero, quia præcipua prudentia eſt, alios prudentiores arbitrari, præcipua eruditio eſt diſcere velle Plin. *lib* 8. *Epiſt.* 23. *in pr.* nam proprio Judicio facilis eſt error, & quiſque propria in cauſa cœcus eſt arbiter, imò omnia illi deſunt, ait S. Bern. qui nihil ſibi deeſſe putat, & nihil ut ego arbitror, ſcit, qui ſe omnia ſcire arbitratur, nam is à nemine doceri deſiderat, cum tamen vulgaris verſus habeat.

Si quis fortè velit Iuriſconſultus haberi,
Invigilet ſtudiis, velit à quocunque doceri.
Et Multa licet ſapias, non dedignare doceri
Quis, niſi mentis inops, omnia ſcire putet?

In præcipiti pedem porrigit ait S. Greg. qui menſorarum ſuarum limitem non attendit, & plerumque amittit, quod poterat, qui audacter ea, ad quæ pertingere non valet, arripere feſtinat, & tamen multi ita inſaniunt, ut antequam rectè didicerint, docere velint, & antequam inſtruantur, inſtruere uſurpant, imperita ruſticitas inquit Veget *lib.* 3. *de re milit.* plura promittit & credit ſe ſcire, quæ neſcit.

4. Quippe via ſtulti recta in oculis ſuis, qui autem ſapiens eſt, audit conſilia *Proverb.* 12. mihi hoc omnino certum eſt, inquit, D. Efferen. *in manuali Politico de ratione ſtatus ſeu idolo principum lib.* 3. *punct.* 6. *ante verſ. in tertio gradu.* ſi Judex Deum ſuum timeat, non facilè leges & Juſtitiæ terminos præteribit, ſi paſſionum ſuarum Dominus eſt, aliena rectè judicabit, ſi Principem ſuum amet, ſubditos ejus non opprimet in judicio, ſed tamen hodie plurimi ſunt fœminis ſimil-

limi,quarum mos eſt ait S.Hieron.*in reg.ad Euſtoch.* ut ſemper contrarientur,imitantur enim originem ſuam, dum ex curva coſta factæ recurvent ſe ad omnia, hinc quidam uxorem ſuam perditam in aqua contra fluvium quæſivit, ita ſenſualitas veræ rationi contraria petit, cupit delectabilia, & quia præſentia intuetur & amat, negligit futura, ſicuti nobis res cordi eſt,ita de ea frequenter judicamus, nam verum judicium propter privatum amorem,facilè perdimus, & ultra proprium videre nemo libenter ducitur Thom.de Kemp.*de imit.Chriſti lib.*1.*cap.*14. quare juxta Hugo *lib.*3.*didaſcalicon*,ab omnibus libenter diſce, quod tu neſcis, quia humilitas commune tibi facere poteſt,quod cuique proprium fecit, ſapientior omnibus eris, ſi ab omnibus diſcere volueris,qui ab omnibus accipiunt, omnibus debitores ſunt, imò dixit Chriſippus *in Proverb.* quod tu non noſti,fortaſſe novit aſellus, amemus itaque à ſingulis inſtrui, ne turpitudinis maculam contrahamus: quia turpe eſt nihil diſcere velle.

5. Equidem multi valdè ſibi detractum putant, ſi alieno ſe egere conſilio & doctrina oſtendant, cerebroſi & vecordes non minus,quam Xerxes Perſarum Rex, qui adeo proprio nitebatur conſilio, ut agnoſcens, quos convocaverat conſiliarios, non approbare quod ipſe decreverat, ne videar, inquit, meo id tantum conſilio aggreſſus, contraxi vos, cæterum mementote mihi potius imperandum, quàm conſulendum, qui ut loquitur *Pſaltes Pſalm.* 72. tranſeunt in affectum cordis, magni affectus, inquit Quintil.*declam.*296. Jura non ſpectant, & S.Hyer.multa nos facere cogit affectus, qui expers Judicii eſt ait Calph.Flacc *declamat.* 2. amor, non rationem habet, non ſanitatem, ille autem in vos dominatur affectus ait Senec. *lib.* 1. *cont.* 8. qui animum prius intravit, unde perbellè Grotius *de jure belli lib.* 1. *cap.*3. *ſub numer.* 5. monet dicendo, meminerimus non omnia probare quæ à quamvis præclaræ famæ auctoribus dicuntur,ſæpè enim tempori, ſæpè affectibus ſerviunt,& aptant, unde non longè abit Ciceronis dictum,nemini ullam diſcipliam Philoſophiæ probari, præter eam, quam ipſe ſequitur, adde pleroſque teneri adſtrictos, antequam quid eſſet optimum, judicare poſſint,qualis es, ita judicas, qui paſſionibus ducitur, etiam bnoa pervertit in mala, ſub ſpecie veritatis, inquit Ferrand. Carthag. quondam Diaconus *in parenetico ſuo,cap.*11. plerumque falſitas vindicatur, & quoties requirunt veritatem, miſerabiliter anteponunt humana divinis, zelum Dei habent, ſed non ſecundum ſcientiam, ut Apoſt. loquitur, ſæpè apparet opinio, quæ eſt legis oblivio,ſæpæ apparet charitas, quæ eſt carnalitas, ſæpè apparet tibi zelus, quod eſt grande ſcelus, ſæpè apparet tuta conſcientia,in qua nulla eſt confidentia, & ut dicit Thom.de Kemp. *lib.* 3. *de imit. Chriſti cap.* 15. non omne deſiderium eſt à ſpiritu Sancto, etiamſi videatur homini bonum & rectum,difficile eſt pro vero judicare, utrum ſpiritus bonus,an alienus te impellat, ad deſiderandum hoc vel illud, an etiam ex proprio movearis ſpiritu, & hæc fiunt propter inordinatos motus & affectus, Deus ergo tollat eorundem præjudiciales affectus, quid enim remedii eſſe poterit, niſi hoc Deus ſingulariter faciat, an enim fieri poſſe putas, ut illud non imitetur aliquis, cui cum amore admirabundus adhæret, ait Plat. *lib.* 6. *de Rep.* an putas fieri poſſe quod ratio humana,affectibus præoccupata, ſatis perſpiciat

Digitized by Google

ciat? an putas fieri poſſe, quod in aliqua re, quis intereſſatus ſanè diſcernat & Judicet?

6. Quoniam philautiâ detentus, affectibus & paſſionibus impeditus & inebriatus, ſuam opinionem ratiunculis quibuſdam expolitam mordicus tenet, & defendit, ſed tamen hoc ipſo, quod opinionem contra regulam Juris, vel contra præcepta divina vel Eccleſiæ, ſeu contra prohibita quis propugnat, non ſatis tutus erit, ſiquidem opinionem definit Layman. *in Theologia morali tract.* 1. *cap.* 5. §. 2. *numer.* 1. quod ſit animi ſententia incerta & non carens formidine oppoſiti, & ex noſtris Menoch. *lib.* 1. *præſumpt. qu.* 7. *numer.* 53. *ex Ripa*, quod ſit animi motus cum hæſitatione aliquid eligentis, & quandoque appellatur veriſimilis, vel vehemens ſuſpicio, *& per tot.* pulchrè explicat, quomodo inter ſe differant præſumptio, inditium, conjectura, ſignum, ſuſpicio, junctis traditis per Farinac. *de inditiis & tortura q.* 36. *num.* 193. *& ſeq.* & D. Thom. 22. *queſt.* 1. *art.* 4. ubi tradit differentiam inter opinionem, fidem, ſcientiam, dubium, & ſcrupulum, vel ut aliqui definiunt communem opinionem, quod ſit ſententia de jure non aperto approbata, quo ipſo, meo Judicio, contra Coratium *de comm. opin lib.* 1. *tit.* 1 *num.* 11. *& ſeqq.* apertè ſequitur, quod communis non ſubintret ubi jus apertum eſt vel ratio legis expreſſa, quia ſic non opinio, ſed abſolutus error eſſet, quatenus verò communis opinio contra legem, vel ejuſdem rationem introducta invaluit, potius antiquata lege, ut obſervantia vel conſuetudo prævalet, non verò inſtar communis opinionis, quam contra legem, ejuſdemque rationem, peſtem appellat Zaſius *ad tit. ff. de orig. jur. ad verb. Atteius capito n.* 34. ubi in præcedentibus plura adducit, at hæc fiunt propter inordinatos motus, & affectus, unde dolere debent, inquit Boëtius *de ſummo bono*, qui delectationibus ſenſualibus detinentur bona interiora ommittentes, nam dediti bonis ſenſualibus ſumma bona non attingunt, quos ipſe de *Conſolat.* 4. comparat, veſpertilionibus, inquiens, quod nequeant oculos ſuos tenebris aſſuetos ad lucem perſpicuæ veritatis attollere, ſimileſque ſunt avibus, quarum intuitum nox illuminat, dies excæcat.

Communiter impietatis pœna eſt cæcitas, hujus fructus obſtinatio & ſecuritas *Iſa. cap.* 28. *&* 30. de quibus dici poteſt illud *Pſalm.* 80. & non audivit populus meus vocem meam, & Iſrael non intendit mihi, & dimiſi eos ſecundum deſideria cordis eorum, ibunt in adinventionibus, vel ut dicit textus in *cap. ita corporis* 11. *quæſt.* 3 æquitatem vel opinionem, tanquam juri & æquitati conſona forent, argumentis tegere, & ſub quadam virtutis ſpecie, fucatis quibuſdam exquiſitis adinventionibus obruere ſtudent, vera autem eſt tyrannis, ubi arbitria hominum, non leges dominantur, è contra verè ſapit ille, qui rationem non opinionem ſequitur, differt namque juſtitia ſpiritus & carnis, multi veritatis errore aut vitæ vitio, aut perverſis rationibus decepti, ſeipſos magis decipiunt, nam licet opinio quid ſpontaneum ſit, non tamen omne ſpontaneum eligibile, ſed id, quod eſt præconſultatum, cum electio ratione exiſtat & cogitatione Borellus *in ſumma deciſ. lib.* 2. *tit.* 39. *num.* 78. Hujuſmodi autem deceptionis variæ cauſæ dari poſſunt, inter cæteras habes ex S. Gregorio 11. *moral. cap.* 21. in peccati pœna inquit, in mundi peregrinatione & exilio tanta cæcitate percuſſi ſumus, ab nobis ipſis ignoti ſimus, 7.

Digitized by Google

nam luce veritatis ab anima noſtra ſemel depulſa, nihil in ea præter ignorantiæ tenebras, remanet, quæ cauſa eſt, ut frequenter in foſſam peccati labatur, & tamen ignoret, ſicuti & teſte Hugo. *lib.* 3. *didaſcal.* multos decipit, quod ante tempus ſapientes videri velint, ut jam ſimulare incipiant, quod non ſunt, & quod ſunt, erubeſcant, & eò longius à ſcientia recedunt, quò non eſſe ſapientes, ſed putari, putant, & juxta S. Gregor. in Paſtor. *cap.* 1. ſicut plerique, qui metiri ſe neſciunt, quæ non didicerint, docere concupiſcunt, qui pondus magiſterii tantò levius exiſtimant, quantò vim magnitudinis illius ignorant, quorum opiniones ſibi ipſis periculoſæ, & aliis damnoſæ exiſtunt, ideo diſcere debet quilibet, antequam doceat, *cap. in his in fin. diſtin.* 23. *cap ſic vive* 16. *quæſt.* 1. *& Eccleſ. cap.* 6. antequam loquaris diſce, Boët. *in lib. de Scholaſt. diſcipl.* oportet, inquit, ut prius quis diſcat quàm doceat, miſerum eſt enim eſſe magiſtrum, qui nunquam ſe novit eſſe diſcipulum *cap. prohibentur diſt.* 48. *cap. miſerum diſt.* 61. hi ſunt fratres ignorantiæ, & juxta Terent. *in Adelp.* homine imperito nihil quicquam injuſtius, qui niſi quod ipſe facit, nihil rectum putat, imò ſe ipſos ignorant, ſeipſum autem ignorare deſipere, & ſe noſſe ſapere eſt, hinc in Delphis hæc inſcriptio legebatur noſce teipſum, *de quo p.* 1 *tit.* 8. *cap* 1. *& ult. dictum fuit*, quo admonemur, noſtri ipſius ſedulam inſpectionem habere, & prudentiam & Juſtitiam colere.

8. Sed neſcio quo fiat pacto, inquit Cic. *de offic.* ut magis in alienis cernamus, ſi quid delinquitur, quàm in nobiſmetipſis, cui ſuccurrit Nazianzen. *Epiſt.* 121. *ad Eudox.* dicens, facilius eſſe nobis in alienis, quàm in propriis Philoſophari, & Curtius *lib.* 7. *de geſt. Alexandri Magni*, in ſuo quiſque hebetior eſt, quàm in alieno, nam in alieno oculatiſſimus quiſque eſt, è contra in propriis & domeſticis caligat, & penitus cæcutit, aliena vitia, ait Senec. *lib.* 2. de ira; in oculis habemus, à tergo noſtra ſunt; aliorum medici vulneribus ſcatemus, obſervamus invicem peccata non ut ea deploremus, ſed ut exprobemus, non ut ſanemus ſed ut inſuper vulneremus, & pro defenſione noſtrorum vitiorum, habemus proximorum vulnera, ah! quam ſæpè non tamen Chriſtianè nec Juridicè audivi vitia propria aliorum ſceleribus defendi, cum tamen translatio criminis non excuſet, prædicta exornantur à Tiraq. *de pœnis temp. cauſ.* 51. *num.* 6. ubi effectus philautiæ ſeu amoris ſui ipſius: amans quid cupiat, inquit Mimus, ſcit, quid ſapiat, non videt, de hominum cæcitate vide plura loca ex ſacris litteris recitata per Auctorem *tract. onus Eccleſiæ cap.* 10. quemadmodum S. Hieron. *in Apolog. ad Pammach. & Oecean.* dicit, erga ſeipſos & ſuos eſſe talpas viſu carentes, in alienis caprearum oculos habere, & juxta ſacram paginam, feſtucam in aliorum oculis cernimus, trabem verò noſtris in oculis non videmus, quandoquidem Perſ.

Nemo, ait, in ſeſe tentat, deſcendere nemo,
Sed præcedenti ſpectatur mantica tergo.

Quiſquis proximum corripere & corrigere vult, ſui corrector eſſe debet, quia ſeipſo nihil propinquius, verùm amara ſunt, ait Lactan. *de falſa relig. lib.* 1. *cap.* 4. vitioſis & malè viventibus præcepta juſtitiæ, vel ut dicit S. Aug 10. *de civit. Dei* 29. pudet corrigi, quod vitium niſi ſuperborum eſt, pertinacia ingeniorum ſanis conſiliis non acqui- 9.

Digitized by Google

acquieſcit, adeò omnes ſibi ipſis favent, citiusque vitam, quàm cauſam ſuam deſerunt, cum tamen maxima virtus ſit, veritatem agnoſcere, major conſervare, maxima non deſerere, ſed ut omnibus malis punicis ineſt granum putre, ita vix invenies, qui affectibus & paſſionibus ſuis dominetur.

10. Hujus deceptionis & cœcitatis cauſa quoque eſt philautia, inſcitia, affectus & paſſiones cap. præced. relata, quæ cum vitioſa ſint, impoſſibile eſt, quod radix infecta virentem ſtipitem producere poſſit, neque enim præſidio legum tuti, vel inſtructi, pro ſua à regula exceptuata opinione, ratiunculis conquiſitis, contra validiores concertant, & quicquid lubitum, id protinus licere ſibi perſuaſum habent, imò prioribus ineſcati, prætenſam ſuam opinionem validioribus rationibus validiorem ultrò jactitant; qui ſi oculos haberent lucidos, & non pelliculâ affectionis, inſcitiæ, philautiæ ac pertinaciæ obductos, vel ſi propriæ æſtimationis faſcino non tenerentur, regulam utique firmiorem conferent, à qua recedere in prohibitis, ſemper periculoſum putavi, cui conſonat Theorica, quod ſpecialitates non facilè ſint inducendæ, ſed ſenſus per quem inducitur ſpecialitas aliquo caſu eſt fugiendus, proindeque qui dicit aliquid permiſſum in caſu ſpeciali, id probare, & rationem ſpecialitatis aſſignare debet, prout prædicta probat Beſoldus *in Theſauro pract. lit. C. verb. confiſcat. in ſupplic. ad Cæſar.* proinde Reverendiſſimum Dominum noſtrum ſuffraganeum Dominum Stravium I.V.D. Epiſcopum Joppenſem Sereniſſimi Principis Electoris Colonienſis Vicarium in Spiritualibus & Metropolitanæ Eccleſiæ & ad S. Urſulam Canonicum Prælatum omni exceptione majorem, coram aliis ſæpius non ſatis laudare potui, atque ſummopere laudo, quod juxta Concilii Tridentini præſcriptas regulas vivendum, neque tam facilè diſpenſandum eſſe ſtrictè velit, omnes enim ſciunt quanta mala in orbe Chriſtiano cauſaverit facilitas diſpenſationum, & privilegiorum multitudo, licentiâ enim, ut ait Comicus, reddimur omnes deteriores, & Syrus apud Macrobium dicit eum, cui plus licet, quàm par eſt, plus velle, quàm licet, nimis Privilegiati & diſpenſati in moribus plerumque habent, ut faciant quod volunt & quando volunt, tanta eſt in humanis ſenſibus proclivitas ad malum, tam faciles lapſus, ut arte opus ſit, ut quis ſtet, nec cadat, referente M. Anton. Natt. *lib. 3. de Princip. doctrina*, qui tandem opinantur non eſſe injuſtum, quod eſt fructuoſum,

Dum ſibi quæ proſunt cuncta licere putant.

Secundùm impiam Euph. ſententiam apud Thucid. in ore omnium eſt, inquit Pontifex *in cap. Epiſcopalia de privileg.* privilegia vulgari nimis non oportet, ne honor, cui excellentiora debentur, ſui numeroſitate vileſcat, quo reſpectu illa, & diſpenſationes vulnera appellat S. Auguſt. *in cap. ipſa pietas 23. quæſt.* 4. prædictorum, pravos effectus recitat Poëta hiſce verſibus.

Actioſi quemcunque poteſt quæſita tueri,
Exulet à mundo lex, Ratio, Ordo, pudor.

Quare nec actio ſeu color & exceptio quæſitæ, ipſum diſpenſatum ſatis tutum in conſcientia reddunt, ne quidem ſemper in illis caſibus, in quibus diſpenſatio locum habet, & natura ſua valida exiſtit, quia quoad diſpenſatum, fucatas & conquiſitas rationes 11.

 obtru-

obtrudentem, invalida diſpenſatio poteſt eſſe in ſpecie, quæ in genere alias foret valida aut æqua, juxta tradita ſuperius *de Æquitate*, *tit. ſeq. cap. 5.* hac de re horribilia adfero exempla, manifeſtato namque periculo excitatur diligentia cautionis ait S. Leo *ſerm. 5. de Jeju.* utile eſt inquit Symm. 5. *Epiſt. ult.* in publicam proferre notitiam, quod velis correctum, ut denunciatione futuri periculi, ad conſulendum cunctorum curæ alter moveatur, (an & quando Religioſi agentes contra regulas conſtitutionum peccent vide Felin. *in cap. nam concupiſcentiam, num.* 9. *& ſeqq. x. de conſt.* neq; etiam huic deceptioni prætextus ignorantiæ obtrudi poteſt, quamvis enim ignorantia à peccato excuſet, non tamen illa, quæ eſt vincibilis, nec illa quæ ex aliorum validioribus rationibus removibilis eſt, cum hoc caſu ignorantia non conſtituat involuntarium, de quo vide latiùs & doctè Covar. *in cap. alma mater* §. 10. *nu.* 12. *p.* 1. *& aliquot ſeqq. quomodo ignorantia excuſet vel non in relect. Clement. ſi furioſus p.* 2. §. 1. ubi an dans operam rei illicitæ teneatur ad ea, quæ præter ejus intentionem accidunt, & quomodo excuſet ignorantia vel non, junctis traditis, *p.* 1. *tit.* 4. *de dubiis, ibi* & per Patrem Layman. allegantur certa requiſita ut Advocatus tutâ conſcientiâ in cauſis partium inſervire poſſit, ſæpius autem tacitè mecum perpendo, quid futurum ſit in illo die, ſi fortè Deus contra hanc vel illam tuam opinionem judicet, an non in æternum tunc miſerrimus, nec remedio locus futurus ſit, juxta Claudian.

Quid juvat errores merſa jam puppe fateri!

12. Miſerum eſt, ait Nazian. *ſerm.* 40. cum nundinæ effluxerint, negotiationem quærere, interim certum atque indubitatum manet, quod juxta præſcriptum & ordinem, quibus ſimiliter omne genus hominum tenetur, vivere & ſapere debemus, ne nos inconſultæ pertinaciæ ſero pœniteat, *l. un. C. de conduct. & Procurat. lib.* 11. inutilis eſt enim pœnitentia, quando eidem amplius non eſt locus *l. ea mente ff de furtis*, medicina mortuorum, inquit Fab. ſera eſt, & Senec. Theiſ. 1. ſerum eſt cavendi tempus in mediis malis, poſtquam autem S. Paul. qui vas electionis erat, & qui nihil mali ſibi conſcius, eò quod regulis & præceptis divinis inſiſtebat, ſe in hoc non juſtificatum exiſtimabat, quia dominus eſt, inquit, qui judicat, quomodo tu te tutum arbitrari poteris, qui à regulis exorbitas & in prohibitis verſaris, niſi quod tu ipſe iſta juſtifices, cum tamen ſæpius cogitare deberes illud Salviani *lib.* 3. *ad Eccleſ. Catho. pag.* 390. ecce inquit, iturus es infœliciſſime omnium ad examen ſacrum, ad tremendum illud intolerandumque Judicium, ubi peregrinanti animæ atque anxiæ, nullum poteſt eſſe omninò ſolatium, niſi ſola tantummodò bona conſcientia, ſola tantummodò bona vita, aut quod proximum eſt bonæ vitæ miſericordia, nam quid eventurum ſit, docet Poëta:

Et coram hoc Domino Reges ſiſtentur ad unū
Decidet è cœlis ignis & ſulphuris amnis.

Et ut Publ. dicit, non eſt ad aſtra mollis è terris via, & adhuc tamen reperiuntur, qui ſibi nimium favent, Philautiâ & affectibus vel etiam proprio commodo faſcinati & præoccupati, ac proinde opinio illorum tantò periculoſior eſt, quantò propius ad prædicta accedit, quippe nemo diu tutus eſt, inquit S. Cypria. *lib.* 1. *Epiſt.* 11. ad Pomp. periculo proximus, nunquam intra unam caveam habitans cum Lupo, hoc eſt cum 13.

Digitized by Google

prædictis affectibus & proprio intereſſe,tutus eſt agnus, *idem* 3. *Epiſt*. 4. ubi audacia priores partes habet, ibi probitatem laborare neceſsè eſt, *Dio,lib*.4. igitur non quod in præſentia jucundum eſt, ait, ſed quod in perpetuum prodeſt, utile judicetur, ac proinde ex eo curationis fiat initium, ubi magis noſcitur eſſe periculum Caſſiod.5. *Epiſt*. 39. nam juxta Poëtam:

Nemo cavenda timet, qui metuenda cavet.

54. Si Judex es, ſic judica quaſi mox ab alio judicandus, unus eſt enim omnium Judex tribunal incorruptum habens ante illud ſtabis, ô mortalis, ante illum inquam Judicem, qui latebras cordis videt, qui irregularis opinionibus ſemper infeſtus eſt, qui Juſtitias noſtras judicabit.

Quid es miſer tunc dicturus
Quando judex eſt venturus
Cuncta ſtrictè diſcuſſurus, &c.

Ubi nec pecuniæ, nec gratiæ, nec falſi teſtes, nec indignæ preces, nec inanes minæ, nec diſerti proderunt patroni, ſimus ergo docti vel indocti, omnibus ſedulo cogitandum erit, quod & juſti pavebunt ad aſpectum Judicis, quis enim poterit ſufferre iratum vultum judicis, nec non terribile eſt, quod Apoſt.1.*Corinth.cap*.1.dicit, perdam ſapientiam ſapientum, & prudentiam prudentum reprobabo, vel ut in *Iſaia. cap*. 29. dicitur, peribit ſapientia à ſapientibus ejus, & intellectus prudentium abſcondetur, & per Prophetam Abac.*cap*.1. dicit Dominus, perdam ſapientes de Idumæa, & prudentiam de monte Eſau, puta omnes ſapientes, qui juxta leges divinas, Canonicas, & civiles non procedunt nec judicant, ſed ſuis opinionibus contra eaſdem inſiſtunt, ut eorum occaſione meritò in diverbium abierit: Mundus regitur opinionibus, ſed juxta Prophet. ambulabunt ut cæci, quia Domino peccaverunt, opinio igitur tua ſit regulata non phantaſtica, legitima non cerebrina, neque innitaris prudentiæ tuæ, quia ut loquitur, Senec. *Epiſt*. 120.

Sunt bona mixta malis, ſunt mala mixta bonis.

Et virtutibus vitia continua & providè mentiuntur, *cap.niſi* §.3. *x. de renunciat*: utpotè quæ tenui limite diſtant quandoque à virtutibus, & quia finitima ſunt virtutibus, virtutes videri volunt, ut dicit M. Anton. Natta. *de princip.doctr.lib*.7. ac proindè appoſitè convenit ſimilibus illud Ovidianum.

Et mala ſunt vicina bonis, errore ſub illo
Pro vitio virtus crimina ſæpè tulit.
At homines ſtolidi falluntur imagine veri
Dum ſibi quiſque ſapit, & ſibi quiſque placet.

Cùm tamen dubium non ſit, quod Cornel. Celſus *lib*.8.*cap*.4. Hypocratem laudans ſcripſerit, magnis nempè ingeniis familiarem eſſe ingenuam erroris confeſſionem, de quo eodem & Quintil.*lib*.3 *declam.cap*. 4. teſtatus eſt, eum honeſtiſſimè feciſſe, cum quoſdam errores ſuos confeſſus fuerit, ne ejus auctoritate decepti poſteri ſimiliter errarent, imò res conſcientiæ eſt revocare nolle, quod quis malè docuit, uſque adeò ſatius eſt recurrere quàm malè currere, ac optimus eſt portus erranti, mutatio conſilii Cic. *Philip*. 2. errori renunciaſſe, non vitium, ſed profectus eſſe dicitur S Ambroſ. *in Pſal*.118. videatur & Tuſchus *lit M.concl*.435. & latè exornatur apud Wilhelm. Antonii *de moratoriis reſcript.li*.9.*concl* 63.*num* 192.&

ſeqq.

* *
*

CAPUT III.

A communi DD. opinione in iudicando, & reſpondendo non eſſe recedendum & quando ab ea recedi poſſit?

1. HAnc concluſionem probant DD. communiter, præter Bart. Bald. *Guido Pap. deciſ.* 134. *& ſing.* 291. *&* 212. Gail. 2. *obſ.* 39. *num.* 27. *& obſ.* 94. *num.* 18. quam multis extendit Carotius *in tract com opin. rationem* addit Maſcard. *de probat. concl.* 1138 pro quo facit & illud Caji Plinii *in Paneg. ad Traianum Imper.* melius, inquit, omnibus quàm ſingulis creditur, ſinguli enim decipere & decipi poſſunt, nemo omnes, neminem omnes fefellerunt, ſingulis Judicium parum, inquit Plin. 7. *Epiſt.* 17. omnibus maggnum, & ut ſonat Germanorum, Vier Augen ſehen mehr als zwey / plus vident oculi quàm oculus, omnium conſenſus naturæ vox eſt inquit Cic. 1. *Thuſcul.* plus pollent ait Livius *lib.* 3. multorum ingenia conſiliaque, & Euripides unus vir, haud videt, & eſt ipſius ſententia in phœniſſis, vir unus nemo cuncta diſpicit, unde & aliud Græcorum vetus proverbium profectum videri poteſt, vir quidem unus, nullus eſt, quemadmodum Salomon prudentiſſimus exclamat, *Eccleſ.* 4. væ ſoli, cum paulò ante dixiſſet, melius eſſe duos ſimul, quàm unum, quod & uſurpatur, *in ca. in omnibus diſt.* 81. *& cap. illud* 7. *q.* 1. ſingulos inquit Plin. *lib.* 6. *Epiſt.* 13. integra re diſſentire fas eſſe, peracta re, quod pluribus placuiſſet, cunctis tenendum, quemadmodum olim, ſolis legibus vivebatur, ſic hodie ferè ſolis opinionibus, iiſdemque lis deciditur, ac proindè valdè difficile hodie eſt, & longè diverſum, ſibi ipſi, quid videri juxta leges, & ut aliis videatur efficere, ſicuti memini, quandoque me leges in terminis allegaſſe & tamen nil profeciſſe, ita hodie DD. auctoritatibus & opinionibus inhæretur, duobus potius, quàm uni creditur, neque enim aliquis, tantum rerum experimentum unquam conſequi poteſt, ut omnia per ſe diſpiciat, nec in ulla re halucinetur, ac propterea iis magis credere ſolemus, quæ plurium teſtimonio confirmantur, Ariſt. *problem.* 173. quia integrum eſt Judicium, quod multorum ſententiis comprobatur *cap. extra conſcientiam diſt.* 64. *cap. prudentem de offic. deleg. Clem.* 1. *de ſent. excom.* conſimiliter ex Medicis Damaſc. *Aphoriſmo:* 26. inquit, ubi plurimi concordant, & experientia, & ratio atteſtatur, illud ante oculos pone, & Dominic. *in ca per hoc,* §. *verum de heret. in* 6. per textum ibi dicit, quod per plures veritas melius inveniatur, hinc opinio à pluribus approbata, attenditur *l.* 1. *ff. de offic. Quaeſt.* ac proinde prudens eſt monitum Poëticum:

Iudicium Populi nunquam contempſeris unus.

Et pro confirmatione prædictorum multa ſolent adduci jura, *cap. ult. diſt.* 20. *cap.* 5. *diſt.* 64. & paſſim DD.

Principalis autem concluſio limitatur 2
communiter, ubi adeſt textus, vel aperta ejus ratio, tunc enim ſubintrat illud vulgatum, quod intelligentia dictorum ex cauſis aſſumenda ſit, *ca. intelligentia x. de verb. ſignif.* nec tam quis, quorve, aut qui dicant, quàm quid dicatur, ponderandum *c. ego diſt.* 9. ubi & ipſa ratio optima lex dicitur, ideò allegati DD. apud Maſcard. rectè docent, quod ubi altera opinio contra communem melioribus rationibus innititur, hæc illi cedere debeat, neque enim ex numero DD. ſed ex rationibus, argumentiſque probabilioribus communis authoritas petenda eſt

Corſet.

Digitized by Google

Corſet.*ſing.*265 *in verb.opinio.* Matheſ.*ſing.* 103.*n.*2.*& ſing.*110.*n.*4. Alex.*conſ.*202.*n.*7.*vol.* 7.uſque adeo,ut nova unius Doctoris opinio melioribus rationibus ſubnixa,prævaleat communi,Joan. And. *in cap.*1.*x. de conſt.* Coraſ.*in l.conſulari,n.*21.*ff.de ſenat.* pro quo faciunt tradita per Everh.Jun.*conſ.* 160.*n.*11. *p.*2.*& l.*1.*Cod.de jure vet.enucl.*pro comprobatione placet reddere elegantiſſima verba Lactantii *lib.*5.*de juſt.c.* 20.illi miſeri dicuntur,inquit,qui inhærentes perſuaſioni vulgari libenter errant, & ſtultitiæ ſuæ favent, à quibus ſi perſuaſionis ejus rationē requiras, nullam poſſunt reddere, ſed ad majorum judicium confugiunt,quod illi ſapientes fuerint, illi probaverint,illi ſciverint, quid eſſet optimum,ſeque ipſos ſenſibus ſpoliant,ſapientiâ ſe abdicunt, dum alienis erroribus credunt,nam non à quo quid fiat,inquit Senec. 7.*cont.*2.ad rem pertinet,ſed quid fiat, non quis dicat, ſed quid dicatur, attendi debet. Quid ergo vetat communem DD. opinionem validiorib.argumentis & rationibus reprobari,Panor. *conſ.*1. quia non concludit per neceſsè,Surd.*deciſ.*58.*nu.*9.

8\. Quandoquidem ut ſcribit Dauth. *de teſtam.*multum erratorum eſt in Philoſophia, qua de re Lud.Vives ſcripſit & multum erratorum eſt in medicina,ut proinde Hippocrati hodie cum Theophraſtis pugnent, dicitque Ariſt. artem medicam nihil certi habere,id eſt,in concreto, multum etiam erratorum eſt in Jure, ut interdum à majoribus diſſentiamus,ſc.modeſtè & reverenter,deinde ubi veritas nos in contrariam vocat ſententiam,quippe rectiſſimè dixit Ariſt. *lib.* 7. *polit.c* 13 à fine frequenter aberrari , neque ſemper eum rectè poni, quod in ipſis ferendis legibus haud raro contingit,quarum tanta fuit apud diverſas gentes diverſitas , ut monſtri fere inſtar ſit, &quod huic pulchrū, honeſtum & juſtum fuit,alteri genti tale non eſt,numquid n.Romanorum leges præ aliorum populorū inſtitutis laudabiliſſimæ ſunt, &ad æquitatē vel maximè accedunt,unde & tot ſæculis tot gentes diverſæ per eaſdē rectæ fuêre,nihilominus Plutar.*in libello de tarda Numinis vindicta,*invenit quod in illis non meritò fortè irrideret,velut in manumiſſionibus feſtucam,in teſtamentis venditionem per æs & librā,quemadmodū &in antiquioribus, imò adhuc in novis literis Scabinalib. videmus,& ſæpius vidi,quoad rerū imobiliū mancipationem contineri hanc clauſulam, mit Hand/Halm uñ Mund verzeihen/id eſt, renunciavit manu,feſtucā & ore,quod ab ipſis Ruſticis,antequā hæc rectè intelligerē,appellari audivi das Halmgē verſchieſſen/ſicut illa in inferiori Germania notoria ſunt,quib. dubio procul vetus majorū noſtrorū in mancipationib.indicatur ſuperſtitio, qua vēditor ſtraminis jactu proprietate ſe exuebat ea cōditione,ut emptor ea re à Judice indueretur, quæ in rerū traditionibus vulgò Aufftragt/ adhuc hodie frequentantur, de quo latiùs agit Lāb.Goris *in lib. adverſariorū juris,c.* 1. ac proinde ſi talia in ipſis legib.& ſtatutis cōtingant,minus tutum & conſtans ſemper reputari poterit,quod per ipſosDD.pro tuto& conſtanti ponitur,ſed ſemper hic morbus literarū ſtudia invaſit&invadet,quodin diverſas ſectas deducamur,Zaſ.*ad tit ff.de orig.jur ad verb Attejus.Capito.n.*35.quod unus approbat,alter improbat,unus pro conſtāti ponit,alter futile & fragile eſſe dicit,quod pulchris moralibus illuſtratur in Vivio,*lib.*3.*dec.* 401.*n* 24.*& per t.*de deciſionumRotæ communiſque opinionis auctoritate, & quando non ſequendæ & de effectu deciſionis in terminis,cujus rei luculentiſſima ſunt exempla, quod

Digitized by Google

quod Socrates à Platone, Plato ab Ariſtotele, Ariſtoteles ab Avernoë, Cæcilius à Sulpitio, Lælius à Varrone, Marinus à Ptolomæo, Ennius ab Horatio, Seneca à Gellio, Erathoſtones à Strabone, Theſſalus à Galeno, Hermogenes à Cicerone, Cicero à Saluſtio, Origenes ab Hieronymo, Hieronymus à Rufino, Rufinus à Donato, Donatus à Proſpero, Proſper à Lupo reprehenſi fuerunt, ut refert Guevar. *in Horol. Prin. de vita Marci Aurel. Imp.* & præter aliquos ex prædictis non infimi nominis ICtos refert Cævall. *in tr. cō. opi contra cōm. in ep. dedic.* quod nonnulli Accurſio judicium inique negāt, Bartoli diſtinctionum longitudinem reprobant, Alberici brevitatē, Baldi inconſtantiam, Alexandri perplexam methodum, & utriuſq; Raphaëlis nimiā ſubtilitatem culpant, in aliis alia reprehenduntur, ut latiùs ibi. Et hæc diſcordia DD. in opinionibus, eſt quid naturale ſecundū Tuſc. *lit. D concl* 561. & ibi remiſſivè, *& concl.* 568. refert mordacia verba contra ſcribētes, à quo nec ipſi ICti, quorum in condendis legibus opera uſi fuēre legislatores, haud immunes ibi reperiuntur, illud autem invidorum eſt. Plura de librorum & Auctorum reprehenſione tradit Pet. Greg. Tholoſ. *de Rep. lib.* 16. *c.* 8. *per t.* ubi & unde illa dimanet, & quando licitum, vel etiam veritum ſit, aliorum doctrinæ dettrahere, *& c.* 10. *de librorum & opinionum affectione*, junctis traditis *lib.* 17. *cap.* 7. *de abuſu philoſophantium & remedio.*

Hoc interim indubitatum manet, quod
4 jus commune faciat neceſſariam veritatem, opiniones verò tantummodo probabilem, Zaſ. *lib.* 1. *conſ.* 8. *n.* 38. & conſequenter opinio DD. quantumvis communis, & juri & veritati cedat neceſſum eſt, & Seneca *de tranq. animi* ſ. ſatius eſſe dicit paucis te auctoritatibus tradere, quām errare per multos, & Plato *in Laeh.* judicandum eſſe docet ſecundum ſcientiam non multitudinem rectè judicari debere. Hinc noſtri deducūt Theoricā, quod ſpecialitas contra jus fugienda ſit, quod argumentis non ſit utendum ad correctionem ejus, quod apertis teſtimoniis approbat, Hering. *de fidejuſſ. c.* 6. *n.* 150. ideo opiniones contra textus legis non ſunt ſervandæ, & qui ita docent, rectè utique docent.

Verumenim verò advertendum eſt, quod 5
nemo credo ego, ex DD. contrarium unquā exiſtimaverit, unde eo redigitur quæſtio, an non ſuppoſito dubio una opinio ſit ipſi legi, vel veritati propinquior, vel planè conſona illa DD. opinio, quæ perhibetur pro uno intellectu legis, vel pro caſu controverſo communis vel cōmunior, tanquā verior amplectēda & ſequēda ſit, quo caſu vix dubito, quin illud, quod in cōmuni pro æquo & juſto reputatur, ſeu ut tale dicitur, ſequendum quoq; ſit, pro quo facit, quod rarò benè loquatur, qui contra oēs loquitur, ut ex Bald. dicit. Hering. *de fidejuſſ in præf* quæ cōmuniter ita videntur, fida ſunt, optimaq; probatio eſt, ſi in id, quod dicimus, oēs conſentiūt, & argumētū veritatis eſt, aliquid omnib. videri, ea quoque pro certis habemus, in quæ cōmuni conſenſum eſt opinione, Grotius *de iure belli, lib.* 1. *c.* 1. *n.* 12. pro quo facit & illud pervetuſtum, Extra viam publicā ne deflectas, etenim uſu tuta non eſſe reformanda, præcipit Quintil. *lib.* 8 *c.* 2. illud quod commune ſequendū docuit Fab. *lib.* 10. *c.* 2. unde factum, ut Cic. *in* 1. *de orat. lib. in prol.* tradiderit, quod à cōſuetudine communis ſenſus non ſit abhorrendum, quapropter argumenta in contrariū adducta, item quod auctoritas DD. non ſit inveſtiganda, ſed rationis veritas, & non tam auctoris in diſputando, quàm rationis munimenta quærenda ſint, Cic. 1. *de nat. Deor.* Miſerum eſt, ait Juvenal, aliorum incumbere

famæ,

famæ, ſiquidem veluti horrea citò expenduntur, niſi augmento reponas, & theſaurus facilè profunditur, qui non inſtauratur, & ut pulchrè inquit Caſſiod. humanus ſenſus niſi novo ſarciatur invento, cito attenuatur de proprio; hæc, inquam, & ſimilia, ita intelligi & accipi poſſunt, ut vera ſint quando DD. vel ſine vel contra rationem loquuntur, vel ubi ratio, quæ nunc prius inveſtigatur & invenitur ab ipſiſmet DD. non fuit præviſa vel cogitata, quandoquidem aliàs (uti prô dolor! nimis ſæpe) novitas ſemper inſurgeret impunè, cõtra venerabilem vetuſtatem, ſemper prætextus hujus vel illius aſſertæ & inventæ rationis benè diſpoſita & docta impunè corrigeret vel arroderet, quo caſu immortalia erunt certamina, & tanquam nihil fixum latiſſima diſputandi ac altercandi via, eaq; tantò frequentior, quantò facilior eſt hominibus ad diſſentiendum naturalis inclinatio, *l. litem. §. 6. ff. de arbitr.* quod comprobatur illo vulgato, Quot homines, tot ſententiæ; nunquid enim videmus, quod unus ſuadet, alter diſſuadet, tertius nihil dicit, rejiciens propoſita in altiorem conſultationem, *arg. cap. litteras, de reſtit. ſpoliat. in verb. ſane circa ſolutionem propoſitæ quæſtionis diverſæ ſunt ſententiæ diverſorum*, aliis aſſerentibus reſtitutionem faciendam, aliis ſentientibus in contrarium nonnullis viam mediam eligentibus ac dicentibus, eam faciendam interdum, quandoque penitus denegandam, ita quiſquis in ſuo ſenſu abundat, *ca. utinam, diſt. 76.* conſimiliter Poëta:

Velle ſuum cuique eſt, nec Voto vivitur uno,
Qui valet ingenio, cedere rarus erit.
Quot capita, tot ſenſus, quot ſenſus, tot diſſenſus,
Et rurſus:
Plus aliis de te quàm tu tibi credere noli,
Nunc ſatis eſt ſcriptas ad vim allegare tabellas;
Viribus ad cerebrum publica ſecta favent,

Adeò omnis ſibi ipſi favet, ſuæ opinioni magis, quam alteri, ex vitiis *in cap. 1. & 2.* relatis, mordicus inhæret, & ſe contra manifeſtam veritatem obdurat, ut per præcipitium labatur, communem viam derelinquit, in propriis cœcus & debilis, quare rectè monet Apuleius, nemo ſponte capeſſat nova, niſi quem pœnituit priorum, à quibus tamen quis facilè tunc recedit, quando & debilis pro ea, quam ipſe defendit opinionem, contra communem, validiorem & juridicam ſtare rationem ſonora voce clamat, quæ tamen uti cerebrina Doctorum communiter aliter ſentientium, auctoritate debilitatur & evacuatur, hujuſmodi nomina validioris rationis ſeu melius fundatæ opinionis, &c. ſępe ſunt contra communes opiniones humanæ impietatis prætextus, in quorum auctores quadrat illud Socraticũ, uti inanes utres ventus inflat, ſic ſtultos homines opinio, & ut Cic. *Ac.* 4. dicit, nemini ullam diſciplinam Philoſophiæ probari, præter eam, quam ipſe ſequitur, addit, pleroſq; teneri aſtrictos, antequam quid eſſet optimum, judicare poſſent, & Origines facilius quis alia ſibi conſueta exuat, quantumvis illis affixus ſit, quam ea, quæ dogmatum ſunt, ſi omnia argumenta ad lancem cœperimus exigere, inquit Senec. indicetur ſilentium, pauca enim admodum ſunt ſine adverſario, cætera etiam ſi vincunt, litigant, invenio autem apud ſapientes honeſtiſſimum eſſe, ait Plin. *lib. 5. Epiſt.* 8. majorum veſtigia ſequi, ſi modò recto itinere præceſſerint, non enim probis viris exiguam laudem affert, ſummorũ virorum vel parva imitatio, Nazianz. *ora* 20. *in laud. S. Baſilii, n.* 102. ècontra inſolita nomina & inſueta non ſunt ſine periculo, uti probat Zaſ. *in parat. ff. de negot. geſt. n.* 19. contra eos, qui propter novitatem (quæ Eccleſiã

& ſacras ejuſdem traditiones mirè perturbat) peregrinas opiniones adducunt, quamvis *ad tit. ff. de orig. jur. ad verb. Atteius, Capito. n.* 5. *& ſeq.* dicat *l. ſi negotia ff. de negot. geſt.* quod ſcilicet nova & inſolita in rebus gerendis moliri non ſit ſine periculo, non obtinere in doctrinis, quæ cum quotidie incrementa ſuſcipiant, ſemper laborandum eſſe, ſi acceſſione aliqua, ſtudia illuſtrari poſſint, quo ipſo tamen non efficitur, quod ſequi nõ debeamus communem, quod fieri debere, DD. paſſim cum aliquot ampliationibus, inter cæteras verò tradunt, quod Judex aliter faciendo litem ſuam faciat, ſed certè neſcit, dicit Cavalc. *lib.* 5. *deciſ.* 21. *in fin.* ſi quis hodie affirmare poſſit, deciſiones communes & veras obſervari, locumq; habere, quia in ore omnium eſt, Sic volo, ſic jubeo, ſufficit pro ratione voluntas. Sed illa die non erit, Venite benedicti Patris mei, poſſidete regnum vobis paratum à ſæculo mundi; ſed, Ite vos maledicti. Hactenus ille.

7. Qui autem obſtinati videri nolunt, opinionem, quam illi propugnandam ſuſcipiunt, vivis rationibus evinci mordicus ſuſtinent, & ſimul allegant, quod opinio rationi contraria, nihil aliud ſit, quàm fallax & futile de rebus omnibus judicium, vana rationis imago & umbra, malè conſulens, malè judicans, ut eam deſcribit Lipſius *de conſtantia*, *c.* 5. *&* 6. Verùm hæc & ſimilia contra communem opinionem, plerumq; ſunt ſpecioſi prætextus & fucati ſplendores, qui per communem opinionem, facilè intercedunt, idcirco eandem declarato modo ſemper ſequendam puto, Gail. 1. *obſ.* 153. *n.* 15. ubi hoc ipſum ſatis comprobat, & *n.* 6. non aliter ab ea recedendum fore colligitur, quàm ſi communis opinio appareat falſa, vel alias evidentiſſimis rationibus ſubverti poſſit, quando verò communis opinio ſequenda non ſit; præter Felin. & Barboſam, *in cap. Canonum ſtatuta, x. de conſt.* tradunt DD. per Barboſ. & Corat. *cap. ſeq.* allegati, ita ut potior ſemper ſit ratio in l. expreſſa, potior adhuc ipſa lex, niſi abrogata fuerit, pulchrè ad propoſitum Poëta:

> *Non vis aut numerus melior, ſed cauſa triumphat,*
> *Diverſis diverſa placent ſua cuique libido eſt.*
> *Sed melior recti eſt norma ſequenda modi.*

Hinc & Juſtinianus de conceptione Digeſtorum non ex multitudine auctorum, quod melius & æquius eſt, judicari debere ſtatuit. Interim nota illud Ant. Fabri *in praf. Cod. ad lect* qui ſe in Codice ſeu rebus judicandis ait, aliter ſentire, quàm in aliis tractatibus, quia in judicando ſententiam ex communi DD. opinione dicere cogimur, invita plerumque non modo ſcientia, ſed etiam conſcientia, at non capio quomodo quis reluctante conſcientia ſequi poſſit DD. opinionem, niſi dicatur quod hæc conſcientia deponi, & propter auctoritatem DD. credi debeat eorum opinionem in praxi veram & ſequendam eſſe, ita ut ſpeculativæ, & non practicæ ſcientiæ & veritati obſtet, & ita ſalvarem dictum Ant. Fabri, contra quod valdè inſurgit Zaſ. *ad tit. ff de orig. iur ad verb. Atteius capito. n.* 25. *& ſeq* vide, quia valdè pulchra ſunt, fatetur tamen communes opiniones ſequendas eſſe, quando vel textibus muniuntur, vel nullus textus, nulla vel juris ratio apertè refragatur; nec ego aliter decedo communem opinionem, niſi quod apertè dicam eam, quàm quis contra communẽ opinionẽ affert rationem, ſi non aperto jure fundetur, & à DD. jam antea conſiderata fuerit, in dubio contra communem non eſſe attendendam, & quatenus ratio eſſet Jure fundata, & tamen contra eandem iuxta communem opi-

opinionem aliquoties judicatum foret, hanc non ut talem contra rationem Juris, ſed ut obſervantiâ comprobatam ſequendam putarem, *l. de quibus, ff. de legibus,* & quæ ibi notantur per Doctores, inter quos non debet temerè credi, quod inveniatur contrarietas, quando quid in lege expreſſum, vel in ratione juris apertè fundatum eſſe reperitur, quo præſuppoſito rectè meo judicio dici poteſt, quod in foro, quò communior eſt DD. opinio, eò probabilior cenſetur, probabiliorem autem Judicem in judicando ſequi debere ex Theologis latè defendit Breſſerus *de conſcientia libr.* 3. *cap.* 14.

CAPUT IV.

Vnde communis opinio æſtimanda, & ibi de pluralitate votorum ejusq; effectu.

1. IN hoc paſſu facilè in labyrinthum relabimur, quando una pars numero Doctorum ſuperata allegat pro ipſa ſtare, qui ſunt majoris authoritatis, qui habent ſaniora vota & ſententias probabiliores pro ſe, nec dubitari poteſt, quam verè olim dictum fuerit, ibi ſalutem eſſe, non ubi multorum (quod imperitiores opinantur) ſed ubi multa ſunt conſilia, Ant. Fab. *in præfat. Cod. ad Senat. Sabaudiæ,* hinc illa verba amplectenda ſunt, quæ ſunt ſaniora, non quæ numero vincunt, *l.* 1. *Cod. de jur. vet. enucl. ibi* ſed neque ex multitudine Auctorum, quod melius & æquius eſt, judicatur, cum poſſit unius forſan & deterioris ſententia & multos & majores aliqua in parte ſuperare, ſed & ſanior pars dicitur; quæ majori zelo, & majori pietate movetur *cap. multi, diſt.* 40. & *cap. ſana, diſtinct.* 9. quæ autem vota ſint in majori æſtimatione tangit Abb. *in cap. Eccleſia veſtra, de elect.* ſic etiam illa opinio tenenda eſt, quæ efficaciori ratione munitur, & quæ ſunt ſimilia, per quæ tamen novæ inſurgunt altercationes, & nova jurgia, quibus lites in immenſum protrahuntur, cum autem periculoſum ſit, nec minus arduum & difficile, ut ex S. Hieron. dicit Aret. *in conſ.* 145. *in pr.* de ſententiis Patrum vel doctiſſimorum Scriptorum variantibus doctrinis dijudicare, potius illud Palemonis apud Virgil. *in Eclog.* 3. carmen mihi hoc loco uſurpare fas erit:

Non noſtrum inter vos tantas componere lites.

Quippe meo judicio magis difficile & 2.
periculoſum eſt, unum altero præferre, illius doctrinam ſaniorem dicere, quàm pro qua ſtat major numerus DD. cum hoc fieri debere in votando teneat diſſolutis contrariis *conſil. Neapolitanum* apud Afflict. *deciſ.* 1. pro quo faciunt jura allegata per Ant. Faber *in Cod. de ſenat. defin.* 2. *nu.* 2. ubi & fit mentio illius Legis Romanorum, de qua Cælius apud Ciceronem 8. *epiſt. lib.* 8. quod eorum judicium major pars judicat, id jus, ratumque eſto, junctis traditis per Gammam *deciſ. Luſit.* 1. & Anton. Theſaur. *deciſ.* 1. ubi varii varia docent, & ſunt qui majorem numerum attendendum eſſe volunt, quod autem ab aliquibus dicitur majorem & ſaniorem partem requiri, hoc procedit in actibus Canonicis & Eccleſiaſticis, ſecus in aliis, & ita vidi obſervari in patria mea, videlicet quod Dominorum Conſiliariorum vota, numero excedentia in ſententiis & deciſionibus cauſarum prævaluerint, quia teſte Cacherano *in præfat. deciſ. ped. num.* 7. integrum & abſolutum eſt conſilium, quod plurimorum concordibus ſententiis ſuffulcitur, & notum eſt illud Varronis, contra om-

Digitized by Google

omnes ſapere, eſt deſipere, relatum à Tiraquell. *de pœnis tempor. cauſ.* 61. *num.* 64. ita quoque docet Borell. *in ſumm. deciſ. lib.* 2. *tit.* 30. *num.* 34. *& ſeqq.* apud quos videbis quoque aliquas declarationes, prædicta confirmantur *in cap. ſi tranſitus, diſt.* 79. ibi vincat ſententia plurimorum, & reſpondet Coratius *in tract. commun. opin. lib.* 2. *tit.* 8. *num.* 6. *ad l.* 1. quod non loquatur in terminis noſtris, ſed de iis, qui jus civile compilare debebant, habentes poteſtatem addendi & minuendi non ſecundùm id, quod ſcriptum reperiebant, ſed ſtatuere debebant, quod magis humano generi prodeſſe ſentiebant; deinde non dicit ille textus, quod opinio multorum ſit contemnenda, & unius ſervanda, quando eſt verior, æquior, & melior, ſed ut dixi, hoc in dubio contra communem non præſumitur, ibi & in ſeqq. plures objectiones reſolvit, quare ad eum fit relatio, ubi per infinitos DD. probat, quod communis opinio attendenda ſit, & ampliat procedere etiam in articulis fidei & in foro conſcientiæ. Enimverò firmiter credo, quod non ſemper DD. numerus, ſed etiam quandoque auctoritas prævaleat. Res potius, quàm Auctores ſpectandæ, inquit Livius *lib.* 6. & non diſputantis auctoritas, ſed diſputationis ipſius requiritur veritas, verùm & hoc caſu denuo in immenſum & inemergibile chaos incidimus, dum facilè allegatur quod licet DD. numero vincant, non tamen auctoritate, & ita dici poterit, quod ſæpe allegetur communis opinio, quæ non eſt communis, ſed cum hæc omnia exactè tractentur per Corat. *d. tract. commun. opin.* ideo ad eum brevitatis cauſa Lectorem remitto, qui *lib.* 1. *tit.* 1. tradit, quid ſit communis opinio *tit.* 2. ex quibus conſtituatur *tit.* 3. qui numerus & quæ auctoritas conſtituat communem opinionem, *tit.* 4. magis communis quo exceſſu numeri & auctoritatis Doctorum conſtituatur *tit.* 5. auctoritas DD. major & minor quomodo conſideretur & cognoſcatur, *tit.* 6. qui Doctores faciant opinionem & numerum in communi opinione, *tit.* 7. Doctori atteſtanti de communi, quomodo ſit credendum, & *lib.* 2. *tit.* 9 latè quando communis opinio attendenda ſit vel non, Bonacin. *tract. de pecc. diſp.* 2. *quæſt.* 4 *pun.* 9. *propoſ. un num.* 12. docet illam dici communem opinionem, non quàm multi DD. nulla diſcuſſione præmiſſa ſequuntur, ſed illam quæ habet plures DD. claſſicos, qui ritè perpenſis utriuſque partis rationibus eam opinionem ſequuntur.

De cætero vide Klock *de contrib. cap.* 6. 5. ubi plenè diſcutitur materia de pluralitate votorum, an major pars & quando præjudicet minori, ubi & *num.* 26. *& ſeqq.* deciditur caſus nuper controverſus, quod licet Patronus ſeipſum non poſſit præſentare *cap. per noſtras de jure Patron.* tamen ſi alii compatroni eum præſentarunt, acceſſus voti ſui auget numerum in ſui favorem, ut prævaleat Peregrin, *deciſ.* 100. *num.* 1. Lamber. *de jure Patron. par.* 3. *lib.* 2, *art.* 7. *quæſt.* 5. *prin.* ubi & *num.* 62. *& ſeqq.* confirmat ſuperius dicta, quod jus Canonicum tam majoritatem numeri, quàm ſanioritatem voti in electionibus requirat *cap. Eccleſia veſtra, cap. congregatio de elect.* Pacian. *de probat. lib.* 2. *cap.* 43. *nu.* 73. ſecus in jure civili, in actibus Collegiorum major numerus tantum requiritur, pro quo & allegat Mager. *de Advocatia armata. cap.* 9. *num.* 977. *& ſeqq.* dicitque quod hæc ſententia careat variis turbis & contentionibus, è contrario altera ſæpe illis anſam præbeat, unius ſiquidem com-

Digitized by Google

commendatio, inquit Tertull. *in Apol.c.*12. ſine alterius contumelia non videtur procedere; præcedentia confirmat Ant. Faber. *in Cod.de Senator.def.*2 juncta 3.

4. Prædicta materia tractatur per DD. *in l quod maior pars ff.ad municipal.* quam pulchrè declarat Coſtal. *in l.nulli ff.quod cuiuſcunque univerſ. nomine, & in l.item ſi unus,§.1.ff.de arbit.c um ampliat.& limitat.* Felin. *in cap.cum omnes de conſtit.* ubi plura de actibus capitularibus, & qui ut ſinguli vocandi ſint, an votum ſanius, an majus attendendum ſit, & quòd major pars Capituli non reſpectu aliarum partium ſumenda, ſed reſpectu totius, quod non eſt in Patronorum præſentatione, pulchrè Boër. *deciſ.* 111. & quæ dicantur fieri à maiore parte Capituli, & qui in maiori numero computentur in materia electionis, Franciſc. Marcus *par.*1.*deciſ.*924.*& deciſ.*1034. de maioritate votorum & quæ dicatur maior pars, *& deciſ.*1032. de abſentibus vocandis & quomodo, junctis traditis per Tuſchum *lit. E. concluſ.* 65.*& ſeqq.* & Bredenord. *de appell.par.* 1.*tit.*20.§.*ab electione Capituli facta*, ubi quoque ait de intellectu *cap.quia. x. de elect.* & præter notata à Luca de Penna *in l. nominationem, num.* 13.*Cod. de decurionibus*, an ſi collegium aliqua faciat, omnes debeant conſentire, ubi latè exornatur, ſic & Bredenrod. ubi ex Panorm. tradit, quòd licet ſit ſtatutum, quòd omnes debeant conſentire, ſi tamen inſtaret utilitas Eccleſiæ vel neceſſitas, valebit actus à maiori parte Capituli, & quæ talis Capyc. *deciſ.*148.*num.*6. ubi allegat Felin. *in c.cum omnes de reſcript.* In actu communitatis voluntario, uti & in gratioſis & qui non ſit ex neceſſitate, requiritur conſenſus omnium, & non ſufficit majoris partis, Cephal. *conſ.*763.*num.*9.*vol.* 5. imò nec in his, quæ ſunt magni præjudicii juxta Menoch. *conſ.*426. *num.* 27. nec ubi juri alicujus particularis de Collegio vel Univerſitatis derogatur, Raudenſis *de analog. cap.* 39. *num.* 124. *& ſeqq.* aliàs regulariter per majora concludere praxis quotidiana docet, ita ut non valeat ſtatutum in contrarium Tuſchus *lit.D.concluſ.*454.

Nota tamen diſtinctionem, qua quid dicitur ſpectare ad ſingulos ut univerſos, aut ad ſingulos ut ſingulos, in Riccio *par.*2. *collect* 316. & pulchrè exemplificat Wameſius *ad Jus Canon.tit.de donat.con.*368.*nu.*4. quæ ſint illa, quæ pluribus ut univerſis communia ſint, & Meiſn. *tom.*2 *deciſ.Cam. Imp.* 22. quæ communia ſunt ut ſingulis, unus poteſt actum à reliquis omnibus approbatum impedire, Caſtren *conſ* 28.*lib.*2. an autē pax habita à majori parte ſufficiat, & alia ad materiam, latè Farin. *lib.*1.*tit.*2.*de accuſ.qu.*14. quæ dicitur controverſa quæſtio, an pax debeat haberi ab omnibus hæredibus apud Zaſium *l.ſtipulationum,&ſeq.§ Cato,n.*55.*ff de verb. oblig.* ibi conciliat, ut in contractibus major pars non ſufficiat, ſed omnes debeant conſentire, de quo cum alia limitatione vide Mozzium *de contract.tit.locati. de ſubſtantialibus eiuſdem nu.*2.*l.per fundum*, ibi DD. *ff.de ſervit.ruſt.l.hered.§.ſi unus, ff.fam.erciſc.* & quoad Rectores limitatur per DD. *in l.civitas ff.ſi cert.pet.* Coler. *de proceſſ.exec. par.* 2.*cap.*3.*num.*347.*& ſeqq.* & limitationes ad regul. apud Soc in. *regul.* 143. Duennam *reg.*298.*& ſeqq.* Schrader. *de feud. p.*10. *ſect.* 11.*in princ. & par.* 2. *noxa princ. ſect.*9. & hodie conſulo ego ſuper caſu deciſo per Karpzovium *par.*1.*Conſt.Saxon,*30 *defin.* 12. *&* 13. ubi nec cives ſinguli, eorumvè bona pro debito Univerſitatis arreſtari poſſunt, etiamſi major pars, bona Univerſitatis & 5.

ſin-

Digitized by Google

ſingulorum bona obligaverint, niſi ſemetipſos ſingulatim obligaſſent, ita ut hujuſmodi obligatio afficiat quidem ipſos conſentientes, non verò illos, qui ſingulatim non conſensêre, & ita judicatum fuiſſe teſtatur, vide Doctores & jura ibi allegata, tamen quando Civitas ſe & ſuos, ſua ſuorumque bona ſolemniter obligavit, tunc civis non ſolùm pro rata & portione ſua, ſed & pro univerſo debito detineri & arreſtari poteſt, recuperaturus, quod dedit, à communitate, juxta Peckium *de jure ſiſtendi*, *capit*. 4. *numer*. 17. & ita ſæpè fieri & judicari ſe vidiſſe teſtatur Chriſtinæus *ad conſuetud. Mechlin. tit.* 1. *art*. 42. *in addit. verſ. civis*, cæterum & Pacianus *lib*. 2. *de probat. cap*. 43. *num* 71. *& ſeqq*. diſtinguit quando Juriſdictio competat pluribus, non ut univerſis, ſed ut pluribus, vel quando competat pluribus & ſingulis, ubi exemplificatur, vide ad eum, & quando major pars ſufficiat, vel non, ad prædicta vide omninò Felin *in d. cap. cum omnes*, *num*. 17. *& ſeqq. x. de conſtit*. ubi de regula quod in rebus Collegii valeat, quidquid major pars facit, an & quando hoc locum habeat, item quando non habeatur reſpectus ad partem saniorem, ſed majorem, item major pars, quomodo dicatur, quodque Canonici debeant collegialiter conſentire non ſingulariter, unde haud pridem in cauſa graviſſima dictum fuit, quòd votum datum extra Capitulum non valeret, prius aliquot modis declaratur in Felino, ibi & an abſentes vocandi ſint, & an Electores Imperii eligant ut ſinguli, an ut Collegium, & plura quotidiana ibi, in electione verò Prælati vel Officialis ſufficit adeſſe majorem partem, non verò in ejus deſtitutione Roman. *ſing*. 669. ibi quoque Additionator allegat Felinum & VVilhelmus Antonii *de Moratoriis reſcript. tit*. 6. *concluſ*. 15. *ſub numer*. 40. tradit & allegat DD. quando non ſufficiat major pars, de quo præter DD. diſtinctè agit Barboſa *in regul.* quod omnes tangit, *de regulis juris in* 6.

CAPUT V.

Regulæ aliquæ in Doctorum opinionibus eligendæ.

PRima Regula ſit, quòd illa opinio eligatur, quæ comprobatur de conſuetudine, etiam in opinione de jure falſa, quæ tamen de conſuetudine obſervatur. 1.

Secunda Regula eſt, quòd ubi non conſtat de conſuetudine, tunc illa opinio tenenda eſt, quæ altero jure comprobatur, v. g. ſi aliqua quæſtio de jure civili non ſit expreſsè deciſa, & opinio varia ſit inter Legiſtas, at verò de jure Canonico expreſſa, tunc illa tenenda, quæ eſt comprobata per Jus Canonicum, junctis traditis per DD. *in cap*. 1. *de novi operis nunciat*.

Tertia Regula eſt, quòd ubi de conſuetudine vel altero jure non conſtat, eligendà eſt opinio quæ efficacioribus rationibus comprobatur, etiamſi plures in contrarium ſentiant, pro quo facit *l. ſed licet*, ibi Bart. *ff. de offic. præſid.* dicens non debere allegari gloſſam, quamdiu invenitur textus *l*. 3. *§. ſubtilius, ff. de condict. ob cauſam*, ubi Celſus reprehendit Patrem, quia rationem auctoritati poſtpoſuit, etiamſi Imperator contrariam amplecteretur, *l. Æmilius*, *ff. de minorib.* Decius *conſ*. 284. *num*. 14. juncta doctrina Vivii *deciſ*. 402. *num*. 3. ubi dicit, quòd opinio, quæ ſerenioribus legibus & robuſtioribus rationibus confirmatur, tenenda ſit, dato quod contraria foret magis com-

Digitized by Google

communis,ſed dubium eſt,quæ dicatur efficacior aut melior ratio, quandoquidem non temerè credendum, DD. in illis caſibus, ubi quid lege expreſſum eſt, ſibi invicem contrariari,cum jus omnino ſequendum ſit, *l.Gallus,§.ſi ejus,ff.de liber. & poſthum.*ſed tunc demum DD. quando aliquid lege non continetur, vel continetur quidem, ſed valdè obſcurè; ſciendum itaque eſt,quod illa ratio efficacior habeatur, quæ eſt ſecundùm jus naturale, quàm quæ eſt ſecundùm jus civile; item illa eſt efficacior, quæ eſt ſecundùm jus Divinum, quàm quæ eſt ſecundùm Canonicum; item illa, quæ eſt ſecundùm æquitatem ſcriptam, quàm quæ eſt ſecundùm rigorem; item efficacior eſt quæ ſecundùm mentem, quàm quæ ſecundùm verba; item potior illa,quæ eſt ſecundùm verba, quam quæ eſt ſecundùm ſimilitudinem,quæ fallax eſt; uti & illa,quæ fit per incertam rationem; item evidentior eſt illa, quæ eſt ſecundùm regulam juris, quàm ea,quæ tenet ut ſit ſpeciale; in navigando Gubernatori, in vivendi ratione meliùs ratiocinanti parendum eſſe dicebat Socrates.

2. Quarta Regula eſt, ut illa opinio eligatur,quæ eſt favorabilis, & propter quam res valet & non perit, unde invaluit Theorica, quod in dubio pro cauſa favorabili judicari debeat, Anton. Faber. *in Cod. de Senat. defin.*2. favorabilis autem dicitur exceptio, qua datur regreſſus ad jus commune, & inter cætera publica utilitas efficit diſpoſitionem favorabilem, plura refert Wilhelm. Anton. *de moratoriis reſcriptis, tit.*5. *concl.* 8.ubi paſſim *num.*5. Doctores allegati,quòd ad cognoſcendum, an ſtatutum vel diſpoſitio ſit favorabilis vel odioſa, debet effectus ſeu potius cauſa, ob quam principaliter inducta eſt, conſiderari, quæ ſi favorabilis eſt,erit & ſtatutum vel diſpoſitio talis,& è contra,Mozzius *de contract.in Rubr.de condict.indeb.*Raudenſis *de Analogis lib* 1. *cap.* 29.*num.*26.Peckius *in regul.odia,n.*8. *de regul.juris in* 6.& Vivius *d.deciſ.*402.*nu.*2.tradit jura limitatoria ſemper extendi, quando favorabilia ſunt.

Quinta Regula eſt,ut ubi de evidentioribus rationibus non conſtat, eligenda ſit opinio quæ tutior eſt.

Sexta Regula eſt,illa opinio tenenda,quæ eſt approbata à prudentioribus,licet in contrariam partem plures ſint.

Septima regula eſt,quod illa opinio tenenda eſt,quæ à pluribus comprobatur,quas regulas ita tradit & latiùs probat Stephanus à Phœde *de interpretationibus Legum, art.* 3. §.*extrema nunc pars,nu.*65.*uſque ad finem*, de Gloſſæ auctoritate aliqua in Gail. 1. *obſ.*153.

Ad comprobationem prædictorum videatur quoque Ant. Maria Coratius *tract. commun. opin. lib.*2 *tit.* 9. ex quo etiam aliquas Regulas colligere poteris, & *num.* 70. *& ſeqq.* quòd dicta Sanctorum ſint omninò attendenda, puta ſi ſint roborata auctoritate veteris vel novi Teſtamenti,vel quando tractant de materia ſpirituali; vel concernente peccatum, & ita intelligi poteſt, quod dicitur *in cap. Nonnulli* 16. *quæſt.* 1. exemplis ſanctorum Patrum, periculoſum eſt refragari, magis utique ſacræ Scripturæ, quo caſu tamen notandum venit, quod judicialia & cæremonialia præcepta per Adventum Chriſti & Legis Evangelicæ promulgationem omninò ceſſarint *cap.* 1. *x. de Purificatione,cap.translato, x. de conſtitut.* non verò moralia,diviſionis autem illorum convenientiam aliqui in eo conſiſtere pu- 3.

tant, ut dum omnes actiones humanæ inſtitui debeant vel in ordine ad Deum, vel in ordine ad proximum, vel in ordine ad ſeipſum, velint per ceremonialia homines inſtitui ad cultum Deo exhibendum; per judicialia ad juſtitiam & æqualitatem cum proximo, per moralia verò ad actiones proprias in ordine ad ſeipſum componendas; hanc trimembrem diſtinctionem expreſſit Apoſtolus *ad Roman.* 7. his verbis: Mandatum ſanctum, juſtum & bonum, ſanctum ad cæremonialia videtur retuliſſe, quia ſpecialiter circa DEI cultum verſabantur, juſtum ad judicialia; bonum id eſt honeſtum ad moralia, ut advertit D. Thom. 1. 2. *quæſt.* 99. *art.* 4. quem omnes ſequuntur, & ita unumquodque præceptum hoc ſpeciale habuit; negari tamen non poteſt, quin per moralia quoque homines in multis ad Deum & homines ordinentur, ut ex præceptis Decalogi apparet; moralia n. ſunt naturales obligationes, quæ verſantur circa actus vitiorum & virtutum, oſtenduntque quomodo malum fugiendum & bonum ſit faciendum, latius Barboſa *in cap. non eſt*, *diſt.* 6. ac propterea in hoc meo Tractatu plurima invenies moralia, quæ uti naturalia ſunt duratura in perpetuum, videatur & in Barboſa differentia inter Legem veterem & novam Evangelii, prædictis adde tradita per Felin. *in c. ne innitaris, x. de conſt.* ubi ponit regulam quòd dicta SS. Patrum ſint imitanda, dic & ſequenda ubi concordant, nam ex illis licet veritatem indagare & quæ obſcura ſunt ea multorum per omnia conſentiens relatio aperit explicatque.

Prædicta regula fallit: 1. ubi ſunt retra-
4. ctata; 2. ubi eſt varietas, tunc quis poteſt eligere opinionem quàm vult ut de Salomone damnato, vel ſalvato, ubi allegat S. Hieron. qui eum ſanctum appellat, atque ita quibuſdam à Domino revelatum; 3. ubi dicta ſanctorum Patrum eſſent contraria deciſioni ſummi Pontificis, ſed quando dicta SS. Patrum prævaleant vide ibi, & *in cap. Canonum Statuta, num.* 54. *& ſeq. ex eod.* quando ſequendæ ſint DD. opiniones adde & Vivium *deciſ.* 160. quem refero infr. *de Veritate cap.* 1. *in fin.* item quod in materia legali magis credatur Legiſtis, quàm Canoniſtis; item in materia morali de jure divino ut uſurarum & ſimilium, magis credatur Canoniſtis quam Theologis, & *nu.* 86. *& ſeq.* ubi infiniti DD. quod communis opinio non eſt ſequenda, quæ eſt contraria urgenti rationi, ubi declarat ac inquit, quòd rationes, ad convincendum communem, quæ ſint, relinquatur arbitrio Judicis, ita tamen ut ſi opus ſit, Judex defendere teneatur, quod rationes, quibus ipſe ad pronunciandum contra communem motus fuit, ſint adeò urgentes & efficaces, ut per eas licitum fuerit à communi recedere, alias in ſyndicatu damnaretur, quod comprobatur ex traditis 135. *& ſeqq.* & *num.* 151. *& ſeq.* per aliquos caſus declaratos docet, quando in contrariis Legiſtarum & Canoniſtarum opinionibus ſervandum ſit Jus Canonicum vel Civile, tu indiſtinctè teneas; quòd in materia ſpirituali, vel concernente peccatum, vel etiam quando agitur de rebus Eccleſiaſticis, ſervandum ſit jus Canonicum.

Sic etiam quotidie in praxi audimus, quòd 5.
Doctori diſtinguenti, magis credendum ſit, tanquam magis appropinquati veritati, Cavalc. *lib.* 5. *deciſ.* 35 *num.* 1. & ex Senec. comprobat Salicet. *in l. filiacuius, num.* 5. *Cod. famil. herciſ.* unde vulgò dici ſolet, qui benè diſtinguit benè docet; qui diſtinguere ignorat, diſputare neſcit, Magon. *de cynoſ.*

Advocat.cap.2.num 4. qui omnia indiſtinctè vult intelligere, confuſe ut intelligat, neceſſe eſt Cavalc. *d.loco*, idem *par.3. deciſ.20. num.* 39. *&* 40. quòd Doctori in terminis magis credatur quàm multis argumentis in genere, & Cephal. *conſ.* 283. *num.*3. quòd opinio concilians tenenda ſit, quæ dirimit lites, & parcet ſumptibus Cavalcan. *par.1.deciſ.25.num.*14.*& ſeqq.* adde, quando una opinio eſt communis de rigore, altera de æquitate minus communis, attendi debeat minus communis, ratio prioris eſt, quod per opinionem diſtinguentem, utraque ſalvetur, excuſeturque præſumptum illud vitium, quod nobis naturaliter dicitur ineſſe, ut faciles ſimus ad diſſentiendum *l.*17.§.6 *ff. de arbitr.* & ex duobus contrariis medium ſit optimum Barboſ. *tract. axiom. iuris uſufr. ax.*81. pro quo & faciunt ſubſequentia moralia & dicta Poëtæ:

Cum media ſemper gaudebam ludere forma
Major enim mediis gratia rebus ineſt.

Item:

——— ——— *medium tenuere beati.*

Et:

——— ——— *medio tutiſſimus ibis.*

Item:

Sanior eſſe poteſ, ſi cum moderamine potes.

6. Advertendum autem quòd prædicta procedant in electione opinionum, nam ubi habemus legem, ſubintrat illa vulgata Theorica, ubi lex non diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus, de qua, Gloſſ. *in l.* 29. §. 2. *ff. de ædil.edicto*, & Card, Tuſch. *lit.D.concluſ.*508. ubi declaratur & limitatur Cæterum quæ ſit communis, quæ verior, quæ amplectenda, Menoch. *lib.2 præſumpt.*71. *per tot.* illos autem in praxi plurimum poſſe, & præſtare, qui inſigni judicio pollent vel præditi ſunt, ſemper ego obſervavi, eosque ſemper præfero, etiamſi alii uberiori lectione referti ſint, quod ipſum confirmatum poſtea vidi in Scaccia *de commerc. & camb.* §. 1. *quæſt.* 7. *par.* 2. *ampliat.* 19. *n.* 46. ſicut & Zaſ. *in l. hoc edicto, n.*5. *ff. quod quiſq; juris, &c.* peritum in practica ait Doctori æquiparari, ibi & quod non omnes Doctores ſint Juriſtæ, junctis traditis per Vaſq. *cap.ſeq. in fin.* judicium autem practicum intelligo, quod in ſpecie & particulari dictat, quid ſit hic & nunc faciendum vel non, nam ſicut judicium ſpeculativum dictat in genere aliquid eſſe faciendum vel non, v.g. diebus Dominicis Sacrum audiendum, & in Quadrageſima jejunandum, ita judicium practicum dictitat hoc vel illud, jam vel illo tempore eſſe faciendum vel non; hoc hypotheticè illud theticè agit, junctis traditis *par.* 1. *de Dubiis*, quæ Judex in judicando obſervare & ſequi teneatur, docet Nicol. Everh. jun. *vol.* 1. *conſ.* 1. *num.* 3. quando inter plures DD. una eſt per conſuetudinem approbata, tunc illi adhærendum eſt, licet conſuetudo non tam exactè probetur; in ſumma, DD. opinio quo cedat legi, veritati, & evidenti rationi ut ſupra declaratum fuit; ſic ècontra Contard *in l. diffamari, cap.* 5. *num* 84. tradit, quoties DD. dicunt, quod hæc opinio ſit verior & æquior, quod tunc contraria ſervetur in praxi; confer tradita *p.* 1. *de Dubiis c.* 20. *in fin.* latiùs *cap.* 22. & rurſus 23. *&* 8. *in fin. & tit. de Æquitate cap.* 7.

Placet hic addere regulam quam Theologi ponunt in imitandis DD. prout eam lumen illud Theologicum D. Leonardus Marius Doctor profundiſſimus, in doctiſſimo Commentario *ad Pentateuh. in prolog.* ex Sixto Senenſi refert; hiſce verſibus:

Hiſtoriam Hebrais & Græcis fontibus hauſtam
Hieronymo diſces duce.
Allegorias, Anagogenq; recludent
Origenes, Ambroſius.

Exponent ſenſus formandis moribus aptos
Chryſoſtomus, Gregorius.
In dubiis aliaq; locis caligine merſis
Aurelius lucem feret.
At brevis & facilis non eſt ſpernenda Tyroni
Lyrenſis expoſitio.
Item commune & illud:
Littera geſta docet; quid credas Allegoria,
Moralis quid ages; quo tendas, Anagogia.

CAPUT VI.

Utrum deciſiones, Lectura vel Conſilia Doctorum prævaleant.

1. DEciſiones prævalere *p.* 1. *de Genere c.*2. demonſtratum fuit, quæ valdè conferre dicuntur ad ſedandas Judicum conſcientias teſte Vinc. de Franch. *deciſ.* 266. *n.*3. junctis traditis per Munnoz. *de ratiocin. comput.*13. *n.* 80. de earundem effectu & auctoritate vide Grævæum ad Gail. *lib.* 1. *in præf.* & ſatis apparet ex traditis *d.loc.* confer Reichs-abſcheidt zu Speyer *de An.*1570. §. Alsdann/ & §. Da auch/ Vigel. *in meth. Iuris contro. in præf. & arg.* §. *fin. inſt. de ſatiſd.* inferunt multi, quod præjudicia Cameralia deficiente lege, inſtar legis ſervanda ſint Fichar, *conſ.*148 *n.* 19. *vol.*2. Mynſ. 1. *obſer.* 81. *n.*8. Schrad. *de feud. p.* 10. *ſect.* 11. *nu.* 110. & de Rotæ Rom. auctoritate Maſcar. *de probat. concl.* 484. ita ut ego ſemper pro conſtanti tenuerim, quod in quæſtionibus juris dubii, deciſiones & reſolutiones ſupremorum tribunalium tutiſſimæ cenſeri debeant, quæ tamen in quæſtionibus facti propter variantes circumſtantias non ſemper ſunt accommodabiles, Knichen *p.* 1. *tit.* 1. *c.* 1. allegatus, ſic apud Marianum ſeniorem, *in cap.* 88. *de litis conteſt.* habetur Ægidium Bellar. Cardinalem atteſtare Rotam Roman. aliquando conſueviſſe inadvertenter judicare, & Menoch. *conſ.* 395. *n.* 5. ait ſe meminiſſe, legiſſe apud Gloſſam in Proœmio Regularum cancellariæ, quod Rota Romana aliquando rotet, & multa cotra ſtylum Curiæ Romanæ, & quod non ſit ſervandus in partibus, adducit Cævall. *in ſpec. comm. opin. quæſt.* 237. *num.* 20. *& ſeq.* ſed advertendum eſt, quod loquatur de ſtylo Curiæ, vel quod contra jus ſcriptum non debeat obſervari, alias ex Gregor. Tholoſ *in ſyntag. iur. univer. lib.* 15. *cap. fin. diſt.* 15. Rotæ auditores Romæ dicti ſunt, quòd in orbem ſedentes, controverſias rotant, & abbreviant, ut pro Oraculis habeantur eorum dicta, licet dicatur quòd exemplis non ſit iudicandum *l. nemo, Cod de ſent. & interl.* quod illuſtratur in Chriſtinæo *vol* 6. *deciſ* 69. *num.* 38. *& ſeq.* quòd rurſus pulchrè declaratur per Cravett. *conſ.*2. *pro genero. n.* 22. iuncta diſtinctione VVameſii *tom.*2. *conſ.* 371. *nu.* 3. *& ſeq.* & *conſ.*421. & rurſus *cent.*1. *conſ.* 49. *num.*18. & *cent.*2 *conſ.*45 *nu.*12. *&* 13. & exornatur in Barboſa *tract. axiom. iur. uſufreq. ax.* 86. quod exempla declarant regulam, & aperiunt, & quaſi digitis oſtendunt, non reſtringunt regulam, non excludunt ſimilia, ibi & quod *d. l. nemo*, vel quod (exemplis non ſit iudicandum) procedat in malis exemplis, & in practica erronea iudiciorum ea procedat, quando res in contrarium eſt certa, non verò in caſu dubio, vel quando conſtat, quod veritas eſt contra exemplum; & rurſus de præiudiciis Rotæ Roman. Coratius *de comm. opin. lib.* 2. *tit.* 7. *num.* 54. *& ſeq.* ibi quid ſi deciſio Rotæ ſit contra communem, hoc addidero quod communi opinioni in genere derogetur per opinionem in ſpecie in caſu individuo Barboſa *tract. axiom. iur. uſufr. ax.* 107. *n.* 17. nec dubium quin particulares deciſiones prævalere debeant in iudicando.

Porrò controverſia eſt inter DD. utrum opinio in lecturis vel conſiliis prævaleat 2.

Card.

Card. Tuſch. *lit. D.* Doctores varii ſi ſint in lecturis & conſiliis, ſtatur conſiliis, *concl 562.* quæ quæſtio exactiſſimè tractatur à Martino Monter à Cueva *in proœmio deciſionum ſuarum*, ubi declaratur & diſtinguitur, at in foro hæc opinio vana cenſetur, dum parum tribuitur conſiliis ad favorem unius partis, eaque ſola informante fabricatis, quemadmodum & Menoch. *præced. cap.* allegat. & Camer. Imperialis teſte Mynſing. 9 *obſ.* 60. deciſiones ſequitur, nam vel parum in praxi verſato haud ignotum eſt, quod non pauci conſulentes, leges pretio figant atque refigant, & per conquiſitas ratiunculas atque omnis generis argumenta, explicationesque ad propoſitum ſuum trahant. Hinc lepide quidam interrogat, utrum melius ſit præceps Theologorum Judicium, anceps ICtorum reſponſum, languens Medicorum ſolatium, ſuave Philoſophorum delirium, cuilibet in ſua arte credendum, Juriſtæ docent; de quo *cap ſeq.* prudentiorum judicia prævalere ingenioſorum judiciis dubitare non licet, per notata Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſu, in præf.* 124. *& ſeq.* facit & doctrina Zaſii & Scacc. *cap. præced.* allegat.

CAPUT VII.

De opinione & ſententia peritorum, in arte & Conſultationibus per inferiora Iudicia coram Superiori factis, in Ducatibus Iuliæ & Cliviæ uſitatis.

1. IN Ducatibus Juliæ & Cliviæ Judices inferiores quoties de Jure dubitant, vel in cauſis arduis, ſolent acta & actitata pro concipienda ſententia ad ſuperiores Judices tranſmittere, qui actis examinatis ſententiam conceptam remittunt ad pronunciandum, quo caſu non ad ipſos conſulentes, vel ad eos qui ſententiam conceperunt, ſed ad Cameram appellari debere, teſtatur Aſſeſſor *in præjudiciis Cam. obſ.* 2. ibi teſtatur ita ſæpe obſervatum fuiſſe, & *obſ.* 81. Cameram noluiſſe hoc modo acceptare acta, & ex iiſdem pronunciare, de ſtatuto circa conſilium Sapientis, vide Tuſch. *lit. S. concl.* 490. *& ſeqq.* Beſold. *in Theſauro pract. lit. B. n.* 34. *verb.* Belehrung Urtheil/ non poteſt de artificio, inquit Plin. 1. *Epiſt.* 10. niſi artifex loqui, & Ariſt. 1. *Ethic.* inquit, earum quiſque rerum Judex eſt idoneus, quarum eſt eruditus: hinc & in legibus noſtris non raro ad decidendas controverſias excellentiorum Auctorum adhibetur opinio, ut Platonis *in l. 2. ff. de nundinis*, Ariſtotelis *in l. 36. ff. de ſolut.* Ciceronis *in l. 39. ſi de pœnis, & in l. littus 96. ff. de verb. ſignif.* Hippocratis *in l. 12. ff. de ſtatu hom.* Homeri *in l. 1. ff. de contrah. empt.* & Virgilii *in l. 6. §. fin. ff. de rerum diviſ.*

Cum autem in ardua quadam cauſa utriuſque partis conſenſu, acta ad Univerſitatem pro concipienda ſententia mitterentur, quæſitum fuit, an Judices tranſmittentes acta ſententiam ab Univerſitate conceptam ita pronunciare debuerint, & quia ſuper hac quæſtione adhuc controvertitur, nihil firmo, Beſoldus *in d. tract. litt. A. num.* 201. auff eingehaltenen Rath / dicit Facultatem non eſſe Judicem, nec Judicem cogi poſſe ſequi tale conſilium, ſi tamen Judex ita pronunciat, tum conſilium Sapientis tranſire in judicatum, alios DD. allegat Cavalc. *p. 1. deciſ.* 28. *num.* 52. quod ſententia lata de conſilio Sapientis, nunquam tranſeat in rem judicatam, & conſtituto de peritiori conſilio, ſemper retractari debeat, idem tradunt quando lata eſt per æſtimatores, per peritos in arte, & quando ex neceſſitate legis vel ſtatuti peritus eſt electus, ſecus ſi communi partium conſenſu fuit electus & voluntariè, 2.

quam declarationem, ſcilicet ultimam, dicit ſe nec laudare nec vituperare, tu vide de veritate per plures extenſiones, Scacc. *de appell. quæſt.* 17. *limit.* 1. *idem de ſent. & re jud.* in praxi indubitatum eſt, ſi ſententia per Univerſitatem concepta, per Judices promulgetur, quod tunc tranſeat in judicatum, non tanquam ſententia Univerſitatis, ſed Judicum eandem pronunciantium.

3. An verò Judex teneatur Aſſeſſoris ſui conſilium ſequi, pro & contra arguit Luc de Pen. *in l. omnes autem, n* 27 *& ſeq. Cod. de decur.* ubi aliquâ notab. de peritis in arte, & præter Maſcard. *de prob. concl.* 1169. ubi quomodo iis credendum, & ipſis diſcordantibus quibus ſtandum ſit, & ſpecialiter de Medicorum dictis *concl.* 1037. de peritis in arte, latiſſimè agit Pacian. *de prob. lib.* 1. *c.* 47. *per tot.* ubi plurima quæ ſunt in uſu quotidiano, & *n.* 83. *& multis ſeqq.* quod ſententia lata ex teſtimonio peritorum, nunquam tranſeat in rem iudicatam, ſed ſemper poſſit reſcindi ex conſilio magis periti, quemadmodum quotidie hoc fieri videmus in ocularibus inſpectionibus ædium, hortorum, vinearum, terminorum, &c. quod ſi periti in arte hoc & illud ſe ita habere affirment, nihilominus ipſæ partes rem aliter ſe habere, vel contrarium eius, quod periti in arte edixerunt, probare poſſint; & dicit, quod ſententiæ latæ cum conſilio Doctoris, repertis aliis testibus melius informatis, vel aliis Doctoribus ſapientioribus, ſemper revocari potuerint, quod ſapientes reputant, ut pulchrè quidam dixit, Tu non deſpicias, niſi deſipias, & licet ibi DD. pro & contra allegentur, an ſenetntia talis tranſeat in judicatum, tamen negativa communis eſt, & in praxi uſitatur, quodq; ab illa ſententia etiam de conſenſu Judicis promulgata, appelletur, & ita obſervari vidi, quoad priora verò alleguntur aliquot limitationes & declarationes, & in addit. lit. T. DD. an Judex teneatur ſequi conſilium ſapientis, Bart. & Jaſon. *in l. ſi convenerit, n.* 16. *ff. de re jud.* & rurſus Bart. *in l. ad principem. ff. de appell.* de quibus latè quoq; agit Berlich. *pract. concl. p.* 1. *concl.* 59. *per t.* ubi inprimis videtur inter DD. maximè eſſe controverſum, an ſententia alterius quam Judicis nomine publicata, in rem judicatam tranſeat, ſed quia ſententiæ conceptæ nomine Judicis publicantur, ceſſat altercatio in praxi, deinde *nu.* 27. *& ſeq.* dicit, quod Judex non teneatur conſilium ſequi, vide ibi DD. & materiam, ad quos cauſa brevitatis fit relatio, junctis iis quæ ſcribit Speculator *lib.* 2. *p.* 2. *tit. de requiſitione conſilii,* & ibi Additionatores, & Rom. *ſing.* 289. *& ſeq.* addit, utrum Judex Aſſeſſoris conſilium ſequi teneatur, pulchra aliqua, quod peritis in arte credendum ſit, apud Annæum Robert. *libr.* 2. *rerum judic. cap.* 16. in quo cap. mercatores ex eorum gremio Aſſeſſores Judicibus adjungi poſtulabant, ſed per ſententiam rejecti fuerunt, quippe publicè intereſt in ea Civitate, quæ celebris & antiqua eſt, Magiſtratus eſſe Regios, doctrina & litteris imbutos, ſumma morum probitate commendabiles, qui exteris jus reddant, ubi & ex abſurdo enervantur mercatorum petita, quemadmodum quoque de conſilio ſapientis, an Judex illud petere & ſequi debeat, diſtinctè quædam tradit Vantius *de nullitatib. ex defectu Iuriſd. ord. n.* 146. *& aliquot ſeqq.* de æſtimatoribus à Judice aſſumpti, an & quando ab eorum æſtimatione appellare liceat, Chriſtinæus *vol.* 1. *deciſ.* 270.

CA-

Digitized by Google

CAPUT VIII.

De vulgi opinione aliorumque auctoritate & eventu.

1. QUemadmodum *ſuperiùs cap.* 3. probatum extat, quod omnium conſenſus naturæ vox ſit, ita etiam Gratianus *tom. 2. diſcept. forenſ. c.* 295. *n.* 5. *& ſeq.* tradit, quod opinio vulgi ſit quoddam jus naturale, inſitum naturaliter menti cujuſlibet, adeoque conſilium aut iudicium non ſit dandum, quod vulgo iniquum videtur, unde proverbialiter dicitur, Vox populi, vox Dei, Et ut inquit Cic. Omnis, qui de Jure ſermo conſtituitur, in populari ratione potiſſimum verſatur. Hinc quoque dici ſolet, quod vulgi opinione receptum eſt, pervicaciter defenditur, quinimo & à vulgi opinione legitimum ducitur argumentum, Nicol. Everh *in locis legal.* ab opinione vulgi & uſu loquendi, ac propterea à communi ſenſu non eſt recedendum ſine lege aut efficaci ratione, Barboſa *in cap. de quib. diſt.* 20. ſiquidem appellatio vulgi pro Jure habetur, Cravet. *conſ.* 166. *n.* 10. ita ut etiam iuſta & plena probandi ſpecies & modus ſit ipſa communis opinio & iudicatio populi, vel viciniæ alicuius, dicitur autem communis opinio multorum cõſenſus & concors loquela, ſeu reputatio ex longa obſervatione ſeu conſtitutione alicujus rei orta vel procedens, permaximè ſi talis obſervatio longiſſimum tractum habet, vel hominum memoriam excedit, *l. ſi arbiter ff. de probat.* habetque hæc probationis ſpecies hoc ſingulare, quod in ea admittatur depoſitio teſtium de auditu, imò auditu auditus, videlicet ut teſtificetur & ſe & alios in ea vicinia ſemper ita audiviſſe & percepiſſe hanc vel illam rem ita & taliter ſe habere, ac vulgatum ſermonem ita ab antiquo ſemper fuiſſe Mynſing. *ad tit. decret. de probat. num.* 47. *in materia finium & Jurisdict.* Hier. à Monte *tract. fin. regund. cap.* 25. *num.* 10. Knichen *de jure territorii, cap.* 3. *num.* 9. Sic etiam in omni materia, quantumcunque odioſa, pœnali & correctoria, attendi debet communis uſus verborum, idque in omni diſpoſitione ſive loquamur in legibus, ſive ſtatutis, ſive in ſcripturis tabellionum, ſive in teſtium depoſitionibus, ſive in actibus inter vicinos, ſive in ultimis voluntatibus, ſive in judiciis, ut pleniſſimè declarat Felin. *in proœm. decret. num.* 7. *& plurimis ſequentib.* quem cum aliis allegat Vaſquius *li.* 5. *contr. cap.* 90. *num.* 31. ubi & dicit, quod verba divinæ Scripturæ & ſtatuta debeant intelligi ſecundum communem uſum loquendi, adeòque appellatione fundi & domus, ex communi uſu loquendi integra intelligitur, & non communis, quia ſic impropriè ſic intelligiretur, quod non convenit communi uſui loquendi, & Zaſius *in l. certi condict.* §. *ſi nummus, ff. ſi certum petatur*, ubi quoque notabilia, quod in ſubſequentibus magis accommodat & exemplificat, de communi uſu, ejus effectu, & probatione, Maſcard. *de probat. concluſ.* 329. pro quibus & facit *l. eſt receptum, ff. de iuriſdict. l. hoc iura, ff. de aqua pluv. arcend.* ubi dicitur hoc jure utimur, quaſi in populo & multitudinis conſenſu magna interpretandi vis conſiſtat, Ignatius. Lopez *in pract. crimin. Canon. cap.* 22. *num.* 16. ubi & quod in opinionum conflictu ea tenenda ſit, quam uſus approbavit, *l. minimè, l. ſi de interpret. ff de legibus*, confer Card. Tuſchum *litt. O. concluſ.* 157. & ratio videtur eſſe, quod plenior ibi cenſeatur veritas, & integrum eſſe judicium, quod multorum comprobatur

batur ſententiis, Knichen *de Saxon. non provoc. jure, cap. 3. num. 46. & ſeqq.* immò falſa opinio alicujus, ſive teſtatoris, multum valet, quomodo & quando, vide Manticam *de conject. ultim. voluntat. lib. 3. tit. 10.* Surd. *conſil. 516. num. 7.* ubi verba teſtamenti, intelligi debent ſecundùm opinionem teſtatoris, non autem ſecundùm ipſam veritatem, & opinio ipſius facit ad intelligendam ejus voluntatem, adde Sanchez *de matr. lib. 2. diſp. 39.* Sarmien. *lib. 1. ſelect. interpret. cap. 6. num. 3.* de cujus dicti veritate, quod ſcilicet opinio teſtatoris magis, quàm veritas attendi debeat, videatur Mantica *d. tit. 10. per tot.* qui & *tit. 8. per tot.* agit de communi uſu loquendi, quodque intellectus extraneus dicatur, qui non conſonat auribus vulgi, juncta doctrina Zaſii *d. loc.*

2. Prius verò aliquot modis limitatur, & primo, ut non procedat quoad regimen vulgi, quippè malè imperatur, dicit Senec. *in Oct. 2.* cum regit vulgus duces, item in puniendis delictis, *l. Decurionum filii, Cod. de pœn.* ubi vanæ voces populi non ſunt audiendæ, nec enim vocibus eorum credi fas eſt, Decius *in cap. cum teneamur num. 5. de præbend.* cuius contrarium malè ſervavit Pilatus condemnando Chriſtum, Tiraquel. *de pœn. temp. cauſ. 46.* ubi & docetur, quod etiam propter ſcandalum aut tumultum popularem quis mitius puniri. aut pœna remitti poſſit, confer quæ tradit *cauſ. ſubſeq. 47.* Tertiò limita, quoad malum, *Exodi capit. 23.* Quartò limita, ubi veritas eſt contrarium, aut ubi vulgus ſentit contra peritos, quia, ut Cicero *pro Domo ſua* ait, in multitudine eſt varietas & crebra, tanquam tempeſtatum, ſic & ſententiarum commutatio, ex opinione multa, ex veritate pauca iudicat, unde nullius eſt momenti, ignavæ atque inſipidæ multitudinis judicium; ſed, ut dicit Cicero 2. *de natur. Deor.* opiniones fictæ atque vanæ diuturnitate extabuerunt, & opinionum commenta delet dies, natura iudicia confirmat, & *Proverb. capit. 1.* dicitur, Fili, ne te lactaverint peccatores, nec acquieſcas eis, nec ſtultorum & popularium ſententiæ acquieſcas, *Exod. capit. 24.* nec plurimorum, ut à veritate devies, nec iuvenum inexpertorum, uti fecit Roboam 3. *Regum capit. 12.* ſed ſapientum & bonorum, *Deut. capit. 26.* ſic quemadmodum vulgi laudes contemptui habere ſapientis eſt, ita quoque ejuſdem vituperia ſunt aſpernanda, prout pulchrè exornatur in Paciano *de probat. cap. 44. numer. 5. & ſequentib. lib. 2.* & quamvis qui multis imperat, non paucos offendat, tamen hoc minimè curandum eſt, modo quis nunquam à Juſtitia deviet, neque illi, qui ſecundùm Juſtitiam offenduntur, cum mali ſint, nihil exiſtimationis alteri detrahere poſſunt, fieri non poteſt, inquit Dio *libr. 53.* ut unus omnibus placeat malis diſplicere, ſumma laus eſt, ratio invenitur apud Senecam, *Epiſtol. 29.* Sed præclarum eſt illud Livii morale, Reſiſtis adverſus famam rumoreſque hominum, ſi ſatis firmus ſteteris, interim probis probari potius, inquit Mimus, quàm multis, decet, idem ait, nunquam, quam multis placeas, ſed quibus ſtude, omnibus placere, impoſſibile eſt, bonos præſertim prælatos ſtatim ſequitur invidia, hinc ſapientes definiunt ſciri poſſe, qualis quiſque ſit, ſi aſpexerimus, à quibus, laudetur, nam profectò honorificentius & laudabilius eſt, uni Socrati placere, quam univerſo improborum hominum theatro, quod

quod ibidem à Paciano pulchris moralibus illuſtratur, quæ notanda ſunt propter corruptos hominum mores, quis enim ignorat quam cautè hodie, mali bonis invideant, perſequantur & Juſtitiam adminiſtrantes cane pejus & angue oderint, inter quos, alioquin probos reperio, qui ſi fortè Juſtitiæ zelo, & conſcientiæ ductu, per ſententiam condemnentur, ex amicis inimici fiunt, hinc Bias dicere ſolebat, ſe malle inter inimicos, quàm amicos Judicare, nam ex amicis alterum futurum inimicum, ex inimicis autem alterum fore amicum, Bruſ. *lib.* 10. *cap.*10.

Judex igitur cogitet illud Cic. 3 *offic.* ſe habere Deum teſtem, id eſt, mentem ſuam, qua Deus ipſe nihil dedit divinius, hominum Judicium nullum virtuti præmium adjicit & demit, pretium virtutis in ipſa eſt, nec curanda vana vulgi opinio legibus raro conformis, ſed vulgus ut plurimum in opinione pertinax, & in affectionibus rigidus, invictuſque reperitur, vulgus judicat ſecundum concupiſcentiam, non ſecundum rei veritatem, ea propter ſimilis illis avibus, quarum intuitum nox illuminat, & dies excæcat, unde & popularem gratiam, nec commemoratione quidem dignam putat Boëtius *de conſ. phil. lib.* 3. *proſa* 6. ubi Additionator allegat rationem quod fama popularis non proveniat ex recto judicio rationis, plus enim ſequitur inclinationem ſenſus, quàm rationis, & ſecundum diverſas vulgi paſſiones, variatur fama populi, quod omnes experientiâ quotidianâ compertum habemus, confer Thoſanum *de Repub. lib.*10. *cap.* 4. *num.* 12. & *lib.*22. *cap.*2. *n.* 8. quemadmodum & hoc tit. dictum eſt, conſilium vulgò penſatur eventu, optimum cenſetur quod propoſitum tenuit peſſimum quod malè ceſſit, cum tamen potuerit eſſe optimum ab initio, licet eventu corruerit, *per not. p.* 1. *tit.* 2. belliſſimè igitur Seneca, *de vita beata cap.*1. neque enim tam benè ait cum rebus humanis geritur; ut meliora pluribus placeant, argumentum peſſimi turba eſt, ex eventu fortunæ, quæ prius conſulta ſunt, judicant homines, ut teſtatur Propert. hinc eventus ſtultorum magiſter dicitur à Fabio, quippe ita uſu receptum eſt, ut qui rem aliquam non rectè aggreſſi, tamen fœliciter perficiunt, optimo conſilio uſi exiſtimentur, alii contra ſtultitiæ culpentur, cum re optima deliberata, voti compotes facti non ſunt, ut teſtis eſt Caſſiod. ſed tamen vir prudens non eventum ſed rerum merita ſpectat, rationes conſilii, non ſucceſſum ponderat, egregrè Artabanus *apud Herod. lib* 7. ſuadeo tibi Rex, inquit, benè deliberare, in quo maximum eſt lucrum, nam etiamſi aliter accidat nihilominus tamen benè conſultum eſt, ſuperavit fortuna conſilium, qui verò malè conſilium cepit, ſi fortuna ei arriſerit, ille eſt quidem voti ſui compos, ſed nihilominus malè conſultum eſt, unde Poëta:

Exitus acta probat careat ſucceſſibus opto,
Quiſquis ab eventu facta probanda putat.

Hinc bellicoſiſſimus ille & famâ Celeberrimus Dux Dominus Comes Papenheimius ſe nihilo magis in bello dolere dicebat, quàm victoriâ ſemel perditâ tot exiſtere correctores & conſultores quot vulgò homines, ſic quandoque & ego contra illum qui re malè inſtituta, ab eventu ſeſe excuſabat, accommodavi illud Poëtæ:

Riſi ſucceſſu poſſe carere dolos.

Gubernator inquit Quintil. *lib.*2. *inſtit.* vult ſalva navi in portum pervenire, ſi tamen tempeſtate fuerit abreptus, non minus erit Gu-

Gubernator, dicetque notum illud, dum clavum rectum teneant, ſic quiſque in bello, vel in navi præſtat, quod artis eſt, etiamſi eventus non ſemper voto reſpondeat, ſatis feciſſe mihi videtur, quemadmodum & in jure noſtro in maleficiis voluntas non exitus ſpectatur, & Paulus ſententiarum, 5. Conſilium uniuſcujuſque non factum puniendum eſſe dixit, & Quintilianus Pater nunquam, inquit, mens exitu æſtimanda eſt, quod exornatur in Grotio *in tract. florum ſparſio ad jus juſtinianeum in l. Divus ff. ad l. Cornel. de ſicariis*, ſic nec occaſio habenda eſt in conſideratione, ubi non eſt ordinata ad effectum, Cacher. *deciſ.* 104 *fallit ut ibi num.* 8. ratio verò prioris aſſertionis & hæc eſt, quod cauſa facti magis inſpici debeat, non ipſum factum, Cravett. *conſ.* 31*y. numer.* 7. & facilè ſæpè eſt conſulere, difficilè verò exequi, non ergo rectis conſiliis, eventus quibus eſt infelix, imputanda eſt malitia, nam fortuna fortior conſiliis, illud verò perabſurdum eſt, etſi aptis audacibus adverſetur eventus, conſurgere in querimonias, & conſilia optima ob contrarium exitum reprehendere, junctis traditis, *p.* 1. *de bello cap.* 11. quia non ſolum, quid evenerit, ſed quare evenerit, potius attendi debet, conſequentia quidem cernimus, ſed principia cauſas rerum videre, progreſſus & acceſſiones non ignorare, ſimilitudines comparare & rebus præſentibus adjungere futuras oportet, Tacit. *hiſt.* 1. rerum exitus prudentiâ metitur, non modo caſus eventuſque rerum, qui plerumque fortuiti ſunt, inquit, ſed ratio etiam cauſæque noſcantur, ſapiens igitur non ſolum exitum rerum, ſed initium cauſaſque ſpectabit gnatus finem conſilii eſſe cognoſcere in rebus gerendis, ubi, & quando, agendum vel non agendum & qua de cauſa quidque agendum ſit, quod in univerſum equidem mandari poteſt, & obſervari debet, ſed ex longinquo nemo ſuadebit, cum rebus ipſis deliberandum, ſæpè etiam in ipſa arena pro re nata, conſilium capiendum eſt, porrò prudentia ſemper in arduis tractandis & agendis ſumma eſſe debet, utpote fortunæ profligatrix & eventuum moderatrix, quippe ſtultitia, error, cæcitas, & ut Cic. dicit, ignorantia rerum atque cauſarum, fortunæ nomina indixit, rectius dixeris providentia divina omnia moderatur & gubernat, quæ tamen prudentiam non excludit ſed ei cooperatur, aſſiſtit, & in ipſo homine divina eſt, neque enim eſt ſapientia, nec eſt prudentia, nec conſilium extra Dominum *Proverb. cap.* 21. apud Deum non ſunt fortunata, nulli eventus, ſed omnia & ſingula proviſa, præter cujus intentionem nihil fit, licet reſpectu inferioris cauſæ contingat, videlicet quoad nos, eſſe aliquid fortuitum, vel caſuale, dum præter noſtram intentionem hæc & illa fiunt aut eveniunt, ideo cum quid ſanctum agis, bonam ſpem tibi propone, certus quod conatum juſtum Deus etiam adjuvet, Minard. apud *Stob. Serm.* 7. omnia proſpere eveniunt, inquit Liv. *lib.* 5 *cap.* 51. ſequentibus Deos, adverſa ſpernentibus, ſi verò juſto Dei Judicio etiam juſtè cœpta tibi aliter quàm ſperaveras, eveniunt, licebit uſurpare illud Phocionis, conſilia mea meliora, licet hæc fœliciora ſint, nunquam enim hujuſmodi ſunt vel erunt æſtimanda utile quid ab initio cœptum, jura ſpectant, ſicuti negotiorum geſtori, ut repetat impenſas, ſufficit negotium ſemel utiliter eſſe cœptum, licet effectum non habuerit, ut pulchrè probat Capicius *deciſ.* 80. nec audiendi hoc caſu illi, qui poſt factum, hoc vel illo modo,

hoc

Digitized by Google

hoc & illud peragendum oblatrant, quandoquidem uti eſt in communi diverbio, conſilium poſt factum non defuit, Germani dicunt, nach der thadt/ finden die Narren Raht/prudens autem metitur exitus; & ut dicit Poëta:

Qui ſapit ille animum fortunæ præparat omni,
Præviſumque poteſt arte levare malum.

Sat Chriſtianè autem monet Plautus in Sticho *act.1.ſcen. 2.*

———poſtridie.
Pridie caveat, ne faciat quod pigeat poſtridie.

5. Quam adverſa temeraria Judicia de rebus bellicis & ſupremi belli ducibus ſæpè audimus hoc facilè coram Deo, neque de jure excuſanda, cum extra artem & profeſſionem propriam, exitum rei ab eventu ejus, Judicent, iniquiſſima hæc bellorum conditio eſt inquit Tacit. *in vita Agric.* proſpera omnes ſibi vendicant, adverſa uni imputantur, ejus rei luculentum exemplum ſit Fabius Maximus, qui ne quidem vulgò cunctatoris appellationem horruit, cum cunctationem Patriæ profuturam ſciret, non igitur prætuliſſe ſe, ait, rumores hominum publicæ utilitati, & maluiſſe, Ducem utilem eſſe, quàm vanâ & ſtultâ prædicatione nobilitari, Sabell. *lib.*10. *cap.*1. eſto igitur.

Ad tribulos Aſinus ſemper ſua ſomnia vertit.

Plebeja ingenia magis exemplis quàm ratione capi teſtis eſt Macrob. *lib. 7. Saturn.* exemplis verò & experientiâ an judicandum ſit, multis moralibus exornatur à Wilhelmo Anthonii *de moratoriis reſcriptis tit. 9. concl.53. num.*167. quanquam raro, qui exemplis tantum judicat, rectè collimet, omne malum inquit Caſſiod execrabilius redditur, quando publica præſumptione tractatur, & Macrobius 1. 8. illa ſola juſta eſt multitudo, cujus univerſitas in legum conſentit obſequium, ſinas ergo ciconias crocitare, canes latrare, anſeres glocitare, cuculos cuculare, & vulgum, ut ita dicam, vulgiſare, aliud enim non noverunt, nec didicerunt, quælibet avis, ut roſtrum ſibi crevit, ita canit, ita Judicat vulgus, uti ipſe ſentit, vel ab eventu percipit, plerique damnant inquit *Fab.*10.1. quæ non intelligunt, fœlices forent artes, ſi ſoli artifices de iis judicarent, Eraſm. *Chil.1. cap.6. p. 16.* æquum & juſtum apud nos eſt, ut vulgi opinionibus non tam facilè abripiamur, & ut Cic. dicit in errorem rapiamur, unde in principio capitis dicta accipi vel intelligi poterunt de iis, quæ Juris naturalis ſunt, vel communi ſenſu facilè percipiuntur, ſecundum tradita *p.1. tit.5. cap.3.* junctis notatis per Scacc. *de Com. & Cambio* §.1. *q.7. p.2. ampliat. 19. nu.* 46. vel etiam in antiquis, quæ propter effectum antiquitatis vera reputantur, ſit tamen Judex in hiſce & ſimilibus cautus & circumſpectus, ne de facili ad credendum moveatur, nam ad hoc, ut opinio fidem faciat, debet eſſe omnium, nõ ſingulorum, nec procedit in rumore omnium, qui ex incerto auctore procedit, quippe rumor eſt res ſine teſte, ſine Judice, res eſt incerta, improbiſſima, maligna, fallax, ita & Eccleſia Romana interdum falſo rumore decepta fuit, *cap. veniam 35. qu.* 9 uti latius exornantur prædicta per Luc. de Pen. *in l. hi qui n.5. & 6. C de præd. & omnib. rebus Nav.*

6. Ego cum aliquando triginta jugera in certo pago divendita eſſent, hoc addito wie dieſelbe im ſchall ligen/ hoc eſt pro ut jacent in voce & rumore populi, cum præclariſſimo ICto. Domino Licentiato Hachſtein/ retuli in favorem emptoris probantis tot jugera ibidem non reperiri, vel numerum ſupplen-

plendum aut pretium pro rata reſtituendum eſſe, cum enim certa jugera vendita, & ſic emptio & venditio ad menſuram facta eſſet, illa præſtari debebant, non attento quod & ſimul dictum fuit, prout ibi jacent, notabilis in hac materia deciſio eſt Ant. Fabr. *in Cod. de contrah. empt. & vendit. defin.* 3. & 4. ubi & oſtendit quantum interſit, an venditio à menſura vel corpore inceperit, venditor ad menſuram quid præſtare debeat, docet Wameſius *cent. 3. conſ.* 11. diſtinctè de venditione ad corpus & menſuram Schrader. *de contract. titul. de empt. & vendit. ſub numer.* 148. *& ſequentib.* & plures caſus in Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 4. *tit.* 17. Pulchrè Deckerus *lib.* 2. *diſſert.* 7. *numer.* 13. *& ſequentib.* Germani venditionem ad menſuram vocant, auff den außſchlag kauffen / ad corpus uberhauff kauffen / de quo vide omnino Rauchbar. *quæſt. Juris Civil. & ſaxon. quæſt.* 21. priori caſu quando taxationis cauſa, numerus, pondo, menſura, vel jugera exprimuntur, & in ſingula jugera, vel menſuras pretium conſtituitur, vel etiam ſi conjunctim ſumuntur tot jugera, vel menſuræ, initium tamen contractus à numero, menſura &c. pro univerſo ſumitur, & numerum non demonſtrationis, ſed taxationis cauſa adjectum eſſe patet, tunc menſura, pondo &c. exactè ſervanda ſunt, aliàs ſupplere vel pretii partem remittere debet, poſteriori caſu fit, ad corpus, ſi in univerſo & non pro numero menſurave pretium conſtituatur, de venditione ad corpus ad menſuram Covarr. *practic. quæſt. cap.* 3. Pinel. Barboſ. Karpz. & alii, & hodie controvertitur ille caſus, quem habet, Benintend. *deciſ.* 30. *ubi diſtinctè juncta deciſ. præced. numer* 5. qui autem populi appellatione veniant, tradit Barboſa *tract. de appellat. utriuſque juris ſignif. appell.* 205. *& appell.* 201. *de plebe.*

Sic etiam argumentum valet ab auctoritate Nicol. Everh. *in loc. legal. ab auctoritate*, 7. ita & hiſtoriarum, quod latè comprobat Klock. *de contribut. cap.* 20. *num.* 486. *& multis ſequentib.* & de chronicis, libris antiquis, de fama, vulgi rumore, item & Poëtarum aliorumque auctoritate, vide Carot. *in ſæpius citato tractat. de communib. opin.* ſicuti & Pacian. *de probat. liber.* 1. *cap.* 4. *numer.* 18. *& ſequentib.* docet, quod argumenta ſumantur ab auctoritate ſanctorum virorum, à proverbiis, à ſententiis Hiſtoricorum, Medicorum, Oratorum, Philoſophorum, & Poëtarum, quod ibidem illuſtratur, & de proverbiis varia allegantur jura, eſt autem proverbium generalis ſententia, cui conſuetudo fidem attribuit, communis opinio aſſenſum accommodat, incorruptæ veritatis integritas acquieſcit. Finaliter nota multitudini in delictis parcendum eſſe, & quomodo apud Gail *de pace publica lib.* 2. *cap.* 9. ubi & quomodo Romani plures delinquentes milites punierint, concluſivè & ſummatim admonuero lectorem iſtius vulgati, rectè faciendo neminem timeas, ergo nec vulgi opinionem

CAPUT IX.

Remedium contra propriæ opinionis tenacitatem.

POſtquam igitur demonſtratum fuit 4 quàm periculoſum ſit, proprias opiniones contra regulas, præcepta, & quidem in prohibitis pertinaciter tueri,

non

Digitized by Google

non debemus opinionibus noſtris nimium adhærere, quia in proprio judicio facilis eſt error, imò & contingit juxta Quintil. quo quiſque ingenio minus valet, hoc ſe magis attollere & dilatare conatur, cum tamen nemo ſit, qui doceri non egeat dum vivit, S. Ambroſius 1. *offic. cap.* i. quippe nemo eſt qui omnia ad ſummum abſolverit Nazianz. *orat.* 30. neque ullus tam prudens, tam circumſpectus, ut non aliquando labatur Lactan. 6 24. nullique fuêre tales in quibus nihil ipſa deſideret integritas, Arnob. *lib.* 2. hinc Scaccia *de commer. & camb.* §.1. *quæſt.* 1. *num.* 44. dicit, ſe aliquando cum admiratione cogitaſſe, quid eſſet in cauſa quod orta inter aliquos lite de aliqua re, quod utraque pars eminentes & inſignes inveniat Juriſconſultos ſibi contrarios, cauſam uti juſtam defedentes, & Judices licet ſummæ integritatis ſint, pugnantes in ea ferant ſententias, cum tamen per rerum naturam fieri non poſſit, ut qui opinionibus differunt, veritatis unius habeantur auctores, Ambroſ. *lib.* 4. & Senec. *Epiſt.* 95. neceſſe eſt, ait, inter ſe tam diverſa diſſideant, aliis alio nitentibus, & rurſus Ambroſ. contentionum ſtudiis ſolet, inquit, obſcurari, & contegi contemplationum veritas, prius verò reſolvendo dicit Scaccia, ſibi in mentem veniſſe cauſam, quod revera nihil ſit propriè noſtrum, niſi per ambages & magna cum difficultate, ſed omnia ſint Dei, & nos quaſi momentanei conductores, temporaneo ad nutum Dei potiamur uſu, non poſſimus diſcernere aut cognoſcere niſi per ambages & maxima cum difficultate, quia res, uti ſe habet ad eſſe, ita ſe habet ad cognoſci, ſicut & S. Gregorius *cap.* 22. *moral. in Job.* à luce veritatis, inquit, in tantas nos ignorantiæ tenebras corruiſſe, ut nos ipſos ignoremus, cauſæ autem ſunt ingenitæ omnibus, paſſiones amoris ſui, iræ & ſimilium, quæ, dici nequit, quàm obſcurent rationem, quo minus rectè judicare poſſit, Pater Buſæus *in arte medica de judicio proprio, remed.* 5. ibi ſimul monendo dicit, cum ſimus ſubjecti multis paſſionibus pravisque affectibus quod noſtro judicio non debeamus confidere, quando enim norma, vel lesbea regula curva eſt & inflexa, nunquam quod ſecundùm eam dividitur, rectum efficitur ſed diſtortum, qualia namque ſunt principia talia & principiata, ſi enim ipſum lumen, quod in nobis eſt, tenebræ ſunt, tenebræ quantæ erunt *Matth.* 6. quare ſtulti cenſendi ſunt, qui adeo apud ſe ipſos ſunt ſapientes ut non modo cæterorum conſilia, non quærant, ſed etiam valde ſibi detractum putent, ſi alieno ſe egere conſilio oſtendant, verùm non intelligunt illi, quo facto ingenia hominum indies magis decreſcunt, niſi quod, ut inquiunt Theologi, juxta Danielis interpretationem, ab aurea ætate & argentea, ad peſſimam jam ætatem limoſamque pervenire cœptum ſit, quod quidem videre in omnibus ſcientiis difficile non eſt, Stephan. de Phæde *de interpret. legum part.* 3. §. *extrema pars numer.* 72. *in fin.*

8. Quare etiamſi philautia quadam, ſive concepta opinione quis exiſtimet ſe rem acu tetigiſſe, omneſque expandiſſe circumſtantias, tamen ſalutaris tibi erit doctrina Tertulliani *de cult. fœm.* meliori, inquit, parendum, inferiori perſuadendum, pari aſſentiendum, quo plus quis præſumit, minus veretur, minus præcavet, plus periclitatur,

tatur, vel ut ſuperius dictum communi opinioni aſſentiri debemus, ubi legis intellectus vel dubius eſt, vel nulla lex in terminis reperitur, nam lege extante non decet Judicem miniſtrum eſſe voluntatis alterius, Caſſiod. 8. *Epiſt.* 18 imò nec qui indicat, voluntati propriæ, obtemperare debet, ſed tenere quod legum eſt, S. Ambr. *Pſalm.* 118. homo quippe ad Juſtitiam natus, inquit Cic. neque opinione, ſed naturâ conſtitutum jus habet, quod mens ſponte divinat ait Livius *lib.* 16. idem ſubjicit ratio, quo ipſo efficitur, quod & juxta leges & rationem naturalem actiones noſtras regulare & judicare debeamus, at illa nimis generali extante quid ſequendum ſit, ſuperius dictum fuit, ſed ita hodie eſt, quod via ſtulti recta in oculis ſuis, qui autem ſapiens eſt, audit conſilia *Proverb.* 12. neque enim juxta Plato. *lib.* 5. *de legibus* animum honorare eum qui ſibi applaudit & pro ſuo arbitratu indulget.

3. Hinc ſubtiliſſimus Eccleſiæ Doctor S. Aug. *in cap. ſi habes*, 24. *q.* 3. en adſum inquit, ſenex à Juvene Epiſcopo, & Epiſcopus tot annorum à collega necdum annicu lo paratus ſum diſcere, nonſimiliter de Solone hæc dicta leguntur:

Quotidie addiſcens plurima, fio ſenex.

Hinc & Columella in omni via, inquit, pretioſiſſimum eſt intelligere, neſcire ſe, quod neſciat, ſemperque cupere, quod ignoret addiſcere, & Cic, *in offic.* ad filium, diſces ait, quamdiu voles, tamdiu autem velle debebis, quoad te, quantum proficis, non pœnitebit, quia nemo tam abſolutè reperitur doctus, & perfectus, qui non aliquando erret Tiraq. *de pœn. temp. cauſ.* 44. *num.* 64. ubi exemplificat, & Luc. de Pen. *in præfat. ad tres poſteriores lib. C. num.* 5. quod vel maximè Juriſconſulti in hac profunda & legali ſcientia præ oculis habere deberent, nam qui confidunt in intellectu & memoria, ſæpe graviter errant, prout & noſtri prædeceſſores errarunt errantque, niſi qui gratia ſpiritus S. in viam veritatis diriguntur, juxta illud quod ſcribitur 3. *Reg.* ecce dedi tibi cor ſapiens & intelligens, ſiquidem quæ ſcimus minima pars eorum ſunt, ut dicunt Philoſophi, quæ ignoramus, propterea dicebat Juriſconſultus ille jam ſenio confectus, etſi alterum pedem in fovea haberem, adhuc quidem diſcere vellem, *l. apud Iul. ff. de fidei commiſſ. libert.* hinc & illud diverbium dimanat, quandoque bonus dormitat Homerus ut ait *gloſſ. in cap. ſi quis cum noverca* 32. *q.* 7. ideo quotidie videmus conſiliis & reſponſis ſubſcribi hiſce plerumque verbis, ſalvo ſaniori vel meliori Judicio *l. Claudius fœlix in fin. ff. qui potiores in pig.* junctis iis, quæ ſcribit Angelus *in conſilio* 110. *incip. ſanctiſſima, in novis*, & quidem prudentia & humilitas petit aliorum ſe Judicio ſubjicere ut colligit Navarr. *ex cap. de quibus diſtinct.* 20. *& cap. prudentia, de offic. deleg.* neque tunc peccatum cenſeri poteſt, ſi quis opera ſua ab aliis adprobari patiatur D. Thom. *quodl.* 12. *art.* 13. eò libentius ergo eò inclinati eſſe debemus, quò major eſt ignorantia & generalior miſeria conditionis humanæ, quemadmodum S. Bern. *ſerm.* 8. generalis eſt, inquit, humano generi miſeria, triplex, ſi diligenter advertimus, nam & faciles ſumus ad ſeducendum, & debiles ad operandum, & fragiles ad reſiſtendum, ſi diſcernere volumus inter bonum & malum decipimur, ſi tentamus facere bonum, deficimus, ſi conamur reſiſtere malo, dejicimur & ſuperamur.

4. Prius

Digitized by Google

Prius dicta fortius procedunt, quando errore jam detecto omnia & ſingula, quæ diximus vel docuimus, in melius revocamus, non enim eſt levitas, ut teſtatur Senec. 4. *de benef. cap.* 38. à cognito & damnato errore diſcedere, ſed ingenuè fatendum eſt, aliud putavi, deceptus ſum, & rurſus hæc ſuperbæ ſtultitiæ perſeverantia eſt, quod ſemel dixi, qualecunque eſt, fixum ratumque ſit, unde vulgò dicitur, humanum eſt errare, diabolicum in errore perſeverare. Apoſtolicum verò (ut Petrus) commiſſum agnoſcere & revocare, quare candidè & ingenuè Luc. de Pen. *in d. præm.* id ſe ſcripſiſſe profitetur, quod lectores veritate probandum duxerunt, quod autem improbandum, illud tanquam à vero diſſonum ſe revocare, nam ut errare vel minus ſapere communis eſt infirmitatis, ſic in errore perſeverare præcæcipuum eſt horrendæ iniquitatis argumentum, hinc non immeritò Hipocrat. arte medica clarus à Quintilian. laudatur, qui jam grandis natu quoſdam errores ſuos, ne poſteros quoque in eadem vitia deduceret, revocavit, cum longè honeſtius ſit, serò benè ſentire quàm in prima ſententia, quæ falſa ſit, ad extremum ſeneſcere, errori renunciaſſe inquit S. Ambr. *Pſal.* 118 non vitii, ſed profectus eſt, adeò ut ipſe Imp. *in Novel.* 22. *in præfat.* non erubeſcens dicat, ſi quid melius etiam horum, quæ ipſi prius diximus, adinveniamus, hoc ſanare & competentem prioribus imponere correctionem, nec ab aliis exſpectare corrigi legem, neque iſta juris læſi eſt indecora curatio, hominis namque eſt errare, errorem corrigere ſapientis, errare non poſſe nulli datum, unde S. Aug. *in Epiſt. ad Marcell.* non placet Tullii maximi auctoris Romani elogium, qui nullum unquam verbum inquit, quod revocare vellet, emiſit, quæ quidem laus quamvis præclariſſima videatur, tamen credibilior de nimio fatuo, quàm de ſapiente perfecto, ſed ſi in bonam partem accipiatur, ut quempiam talem fuiſſe credamus, qui cum ſapienter omnia loqueretur, nullum unquam verbum, quod revocare vellet, emiſit, hoc potiùs de hominibus Dei, qui inſtinctu S. Spiritus locuti ſunt, quàm de illo, quem ſic Cic. laudat, ſaluberrima pietate credendum eſt, ab hac igitur ſapientia cum longè abſim, ut ſi nullum verbum, quod revocare velim, protulero, fatuo ſim quàm ſapienti ſimillimus, illius quippe ſcripta ſumma ſunt auctoritate digniſſima, quia nullum verbum quidem revocare vellet, ſed quod revocare deberet, emiſit, non mihi igitur Tulliana illa blanditur, ſed angit me planè illa Horatiana ſententia:

Neſcit vox miſſa reverti.

Quod ita refert Vivius *deciſ.* 467. *num.* 47. *& ſeqq.* ubi & quomodo Judex debeat revocare errorem, vel interlocutoriam ſuam erroneam, junctis iis, quæ tradit Card. Thuſ. *lit. M. mutatio conſilii in melius concl.* 435. Cothm. *vol.* 3. *reſponſ.* 33. *in ſubſcript ibi*, & pulcherrimè Cagnol. *in l. nemo poteſt mutare conſilium*, 76. *ff. de reg. iur.* ubi & idem, quod Vivius oſtendit, quod quandoque & ipſe Deus ſententiam in melius mutet, & illud S. Aug. novit Deus mutare ſententiam, ſi tu noveris emendare delictum, & multi vocem quidem occultæ inſpirationis, inquit S. Auguſt. audiunt, ſed vitam non corrigunt dicentes cras, cras, ſubitoque oſtium clauditur & remanet miſer peccator foris, ante arcam patriæ cœleſtis cum voce corvina, quia pro peccatis gemere noluit, tempore quo potuit & debuit, voce columbina, puta errores ſuos agnoſcere, & revo-

Digitized by Google

revocare, nullatenus in obſtinatione perſiſtere, nam ut dicit Apoſtolus *ad Rom.*14. ſi quis ignorat, ignorabitur, & ſi quis negligit, negligetur, ſcilicet à Domino, qui illis dicet, neſcio vos *Matth.*25.

5. Cum autem notum ſit, quod & SS. Patres, mundi lumina quædam revocarint, quorum ſcientia quò copioſior fuit, eò magis ſe humiliarunt, non erubeſcamus nos in melius emendare, quæ ignoranter peccavimus, & corrigere quæ à veritate aberrare, atque à decretis Eccleſiæ vel juris principiis exorbitare animadverrimus, nec enim affectibus noſtris ita indulgendum eſt, ut plauſibiles noſtros prætextus ac ratiunculas mordicus teneamus & defendamus, ſed melioribus ſemper credamus, nam hujus mundi ſapientia eſt ſtultitia apud Deum Apoſt *ad Rom.* 8. qui etiam juſtitias noſtras in judicium vocat, ubi multi ſentient ſe propriis armis ſeu opinionibus vulneratos in ipſam veritatem offendiſſe, & tunc ſerò cognoſcent, quomodo ipſa errantium turba hic mutua ſibi patrocinia præſtiterit, Minut. 381. contra honeſti & juſtitiæ ſtudia, contra decreta SS. Patrum, contra Concilia, contra præcepta Eccleſiæ, contra Juris regulas, etiamſi tibi fortè aliter videatur, non enim cujuſvis eſt è mediis ſpinis roſam carpere, aut inter adulterina metalla ſegregare quod purius eſt, ſed eorum, qui ut loquitur Apoſt. ad Hebræos *capit.*5. exercitatos habent ſenſus ad diſcretionem boni & mali, imò & ſi videant, caveant, ne cadant, ſed captivent intellectum ſuum ſub potenti manu Dei, & in obſequium Chriſti, quia ubi contendere durum eſt cum victore, Horat. 1. *Satyr.* 9. & planè infructuoſum & inefficax omne argumentum, nec quicquam proderunt opinionum commenta circa quæ occupati ſumus, vita autem feſtinat, mors interim aderit, cui velimus nolimus parendum eſt, Senec. *de brevitate vitæ ca.*18. junctis iis, quæ ſupra *cap.*2. dicta ſunt, & quia libertatis extrema licentia extremæ ſervitutis eſt principium Plato *de Republ.*8. ideò non temerè opinionibus ſeducamur, nullus unquam ſapientior Salomone extitit, & tamen ille opinione & deſiderio cordis ſui à veræ juſtitiæ tramite ſeductus fuit, idcircò ne ſimus prudentes apud nosmetipſos, ſed captivemus intellectum noſtrum, & quid ſupremus judex dicturus & Judicaturus, ſedulo perpendamus quia ille ſimpliciter ſapiens dicitur, qui, ut ait D. Thom. 2.2. *quæſt.* 15. *art.* 8. benè de ultimo hominis fine, de perducentibus ad eum dijudicat, quandoquidem quicquid ſapiens agit, propter finem agit, *l. cum aurum §. perveniamus verſ. ſemper illud ſpectamus ff. de auro & arg. legato* Gail. *de pace pub. cap.* 16. *num.* 23. ſi autem vitioſo fundamento, hoc eſt tuæ opinioni prætenſæ exceptuatæ contra communem, contra decreta Patrum, contra regulas inhærere, & pulchra culminum velis elevare faſtigia ut inquit S. Ambr. 2 *offic. ca.* 2. quo plus ſtrinxeris, plus corruis, abyſſus abyſſum invocat, error errorem generat, unum inconveniens aliud, qui verſatur in ſordibus, ſordeſcit amplius, & quem gratia deſerit fiunt ſemper noviſſima illius deteriora prioribus Saresb. 2. *cap.* 26. Teneamus itaque opinionem ante omnia, quæ favet animæ, teneamus & menti dictum Cyrili, certè nihil plus nocet, inquit, quam aliorum ſpreto conſilio, ut propria præcipit voluntas, ambulare, qui ſuæ tantum voluntati credit, in cunctis, quæ facit, finem odibilem inveniet, teneamus non regulas, quantum poſſumus

Digitized by Google

ſtras rectas, non facilè ab iis recedamus niſi quando neceſſitas cogit, ſeu circumſtantia varians ſuadet, fœlix enim eſt neceſſitas, quæ veritati accedere non retardat, nam ſcire debemus, ſi quis à veritate vincatur, non ipſe vincitur, ſed ignorantia quæ in ipſo eſt, quæ ignorantia facilior eſt in propriis, quemadmodum Coboras apud Curtium ait, in ſuo quemque negotio hebetiorem eſſe, quàm in alieno, & turbida fieri conſilia eorum, qui ſibi ſuadent. Hinc ſapientes monent, in noſtro negotio cogitare nos debere, quid judicaturi eſſemus, ſi id foret alterius. Saniora itaque aliorum conſilia attendamus & ſequamur. Solet enim, juxta S. Auguſtinum recta opinio pravam corrigere conſuetudinem, & prava opinio rectam depravare naturam, multi equidem exiſtimant, quod recta & orthodoxa ſit eorum opinio, quæ tamen eſt cacodoxa, id eſt, malè ſentiens. Quare dicit idem Auguſtinus: Omnes etiam, qui benè vivunt, timeant, quia occultum eſt, quo perveniant.

Porrò in majori periculo verſantur illi, qui opinionibus nimium indulgent, vel propriæ pertinaciter adhærent, quod & in rebus fidei fieri videmus, ut ferè tot hodie ſint quaſi fides quot opiniones, cum tamen illa tot ſignis, tamque evidentibus argumentis traditis ſuprà de Dubiis, & infrà de Veritate, cap. 1. in fin. *exiſtat illuſtris, ut meritò quivis prudens aſſentiri illis poſſit & debeat, quod cum multi non faciant, inde fit, quod eo faciliùs in aliis, cæcutiant, & quæ falſa ſunt, opinionibus vera oſtendere, & quæ vera ſunt, falſa demonſtrare nitantur, quandoquidem malè ſe rectum putat, ut dicit S. Ambroſius, qui regulam ſummæ rectitudinis ignorat, qui in opinionibus ſuis eſt ſapiens, & coram ſeipſo prudens. Qui ad veram ſapientiam pervenire non poteſt, quia falſarum opinionum fiducia deſipit. Quare belliſſimè monet Seneca* Epiſt. 7. *Quoties quid fugiendum ſit, aut quid petendum voles ſcire, ad ſummum bonum totius vitæ reſpice.*

Tu igitur, Domine JESU, *qui es via, veritas, & vita, aperi in conflictu opinionum atque in immortalibus inextricabilibusque hujus mundi certaminibus, oculos meos, ut inprimis videam te oculis mentis meæ, videam ſeu cognoſcam & me, & veritatem ſanctæ legis tuæ, videam & defectus meos, unde mihi vileſcam, Deo meo me ſubdam, intellectum meum in obſequium fidei & veritatis captivem, & humiliem me ſub potenti manu Dei, & licet defecerit virtus mea, non tamen conturbabor, neque diffidam; ſcio enim quid faciam, Calicem ſalutaris accipiam, & nomen Domini invocabo, meritis Paſſionis tuæ confidens, eamque utpote ſaluberrimum & ſingulare remedium agnoſcens, deficiente namque ſapientia, juſtitia non ſufficiente, & ſuccumbentibus propriis meritis, illa ſuccurrit, ſuccuras mihi, rogo te, Domine* JESU *Divina tua ſapientia, in qua eſt Spiritus intelligentiæ Sanctus, Unicus & Multiplex*, Sapient. 7.

TITVLVS SEXTVS

Iuſtitia in Perſonarum Acceptione vulnerata.

CAPUT PRIMUM.

Perſonarum acceptionis hodiernus abuſus.

1. ACceptio perſonarum in perverſum ſenſum detorta, hoc exulceratiſſimo ſæculo à plurimis, præſertim hodiernis militibus, frequentius quàm rectius peſſimo exemplo practicatur: quandoquidem hi abſque ulla perſonarum acceptione, ſint Religioſi, Eccleſiaſtici, vel ſæculares, omnia diripiunt, auferunt atque exſpoliant, neminem excipiunt, inter pauperem, modò parum habeat, & divitem non diſtinguunt, à miſeris Civibus & Ruſticis, ad quos divertunt, victum gratis per vim habent, plura cupiunt, ad majora cogunt, graviora minantur, cædunt, vulnerant, mulierum honori non parcunt, non pauperum inopiæ miſerentur, omnibus ſunt injurii, & in Deum blaſphemi, quorum avaritia inexplebilis, libido inexhauſta, crudelitas plus quam ferina, mores nefandiſſimi, qui nec lachrymis pupillorum & viduarum commoventur, ſed etiam ab illis, quos præ ſumma inopia morituros conſpiciunt, quidquid reliquum eſt, non ſolùm prædatorio more, ſed etiam nova carnificina, quæ intuentibus eſt terribilis, audientibus horrenda, & patientibus intolerabilis, extorquent; ſed veniet, ah! veniet rabioſis & voracibus lupis, inquit Lactantius, merces ſua, qui juſtos & ſimplices animos nullis facinoribus admiſſis excruciaverunt; qui, quacunque iter faciunt, abſurdiſſimæ petulantiæ veſtigia poſt ſe relinquunt, infinita ſubditis damna inferentes, & omnia, quæ conferre poſſunt, auferentes; qui haud dubiè faciunt aliter quàm magnus ille belli Dux Beliſarius, qui Romanorum gloria vocatus fuit, ut habetur *in vita Iuſtiniani Imperatoris in principio Corporis Iuris Civilis deſcripta*, dixiſſe fertur, unum auferre & alienis paſci (uti noſtri milites ex contributionibus) turpe ſemper & probroſum videtur. Qui igitur ſimilia agunt, in genere rapacium optimi, pro eo, quod adhuc in meſſe vel obventurum ſperatur, miſeros ſubditos ſecum captivos abducunt, verberant, ſpoliant, immò mortem ſæpius inferunt. Ergo, ut quidam dixit, rape, cõgere, aufer, poſſide, relinquendum eſt; ſed cur iſta mira, quia,

Inter mortales regnant fraudeſque doliq;,
Et nulla eſt pietas, pectoribuſque fides,
Curat nemo vagos, & nemo lædre veretur.
Non exul cura dicitur eſſe Deo.

2. Quinimò apud eos intantum error invaluit, ut non injuriam ſe facere putent, ſed fore virtutem, aliena poſſidere, potentiam, innocentem circumvenire, prudentiam, humilem deſpicere, ſummam nobi-

nobilitatem, leges horrere, perfectam eloquentiam; & dicunt veram, non Chriſtum ſapere, ſapientiam; & in cœno vitiorum jacere, beatitudinem judicant: & quia indignè ſemper ampliores ambiunt dignitates, non ad hoc morum probitate, ſed armorum feritate ornantur, quærunt gradus ſummos, dum animos gerunt infirmos, ſedes primas, cum habeant vitas imas, linguas magniloquas & manus otioſas, ſermones multos, & fructus nullos, vultus graves, & actus leves, ingentes authoritates, & nutantes ſtabilitates, gladii commoda, manus verò non applicant ad prælia, prompti ad conſpirandum, alacres ad decipiendum, conturbatores in otio, deſertores in periculo, aſſueti latrociniis bellorum inſolentes, diſciplinam contemnentes, rem militarem ignorantes, hi ad quorumcunque militarium virorum paveſcunt occurſum, latiùs Luc. de Penn. *in l. ſtipendia, n. 5. Cod. de re milit.* vera hominum ſentina, ipſis tauris & leonibus truculentior: quia, ut Horatius canit.

Neque hic lupis mos, neque leonibus
Unquam, niſi indiſpar feris.

Quod latius illuſtratur per Vaſquium *lib. 5. controv. cap.* 41. *num.* 28. *& aliquot ſeqq.* Hi ſunt, inquit Bleſenſ. quorum teſtimonio laudari audis, in otio occupationes, in præliis lepores, in pace prædas, inter arma fugas, inter vina victorias, cum ſint in prætoriis leones. His & ſimilibus virtus bonorum formidoloſa eſt, & propter hanc boni eis efficiuntur odioſi, nam juxta illud: Quem metuunt, oderunt; quem quiſque odit, periiſſe expetit. Et S. Hier. *in Serm. Quadrag.* Difficile, inquit, iniquorum evadit opprobria, cui eſt amica Juſtitia. Et S Chryſoſt. *in Decoll. S. Joan, Bapt.* Innocentiæ inimicis odioſa eſt ſemper libertas, nam virtus contraria vitioſis, ſacrilegis exoſa ſanctitas, impudicis inimica caſtitas, corruptis integritas, pœna luxurioſis adverſa, crudelibus ſemper dura miſericordia, impiis pietas non ferenda, & latius ibi, & rurſus *in ſerm. de vendit. Joſeph.* inter cætera ait, Zelant manſuetum invidi, modeſtum ſuperbi, probum improbi, mitem tumidi, inimica æmulatione laceſſunt, patitur & Joſeph ſanctus innocentis vitæ invidiam & æmulos in ſe fratres ſancta excitat vita, bonum mali videre non poſſunt, volunt meliorem vincere, ne degeneres ipſi poſſint impropria ſuſtinere, nemo virtuti favet, niſi qui eam ſequi poteſt, quod licet improbi non faciant, tamen & hi apud Reges & Principes inſigni habentur honore, frequentiſſimo quoque donantur munere, unde Polic. *lib. 5. c.* 10. Qui corruptior moribus & corruptior muneribus apud illos beatior eſt, & infra: Frequens eſt, ut Curia recipiat vitioſos, apud quos invaleſcit audacia delinquendi, cum ex familiaritate potentum vitiis indulgetur; quod in refrigerium litteratorum latius proſequitur Luc de Pen. *in l. priſco, n. 3. & 7. C. de Palatin. ſacr. largitionũ.*

Conſimiliter quidam Germanus dolenter refert: 3.

Recht thun das hat mich betrogen/
Ich thät recht/ und ward belogen/
Fuchsſchwäntzer haben die älſte Brieff/
Sie ſtehlen mehr dann andre Dieb/
Der jetzund kan am beſten ſtehlen/
Dem thut man Land und Leut befehlen.

Et, ut vulgò dicitur:

Wie gröſſer Bub/ wie gröſſer Glück.

Bone Deus! in quæ nos tempora reſervaſti, in illa ſcilicet, quibus militum licentia vel potiùs inſolentia, *p. 1. tit. 2.* enarrata, & malorum invidiâ omnia conturbantur, & ſur-

Digitized by Google

ſum & deorſum impunè vertuntur, non rarò etiam, qui ſub juſto clypeo militant, illa tam liberè exercent, ac ſi de virtutibus ageretur. Et (quæſo) quis eſt, qui modò miſereatur afflicti pupilli, qui pauperi opem ferat? S. Scriptura de Moyſe teſtatur *in Act. Apoſt. cap.* 7. quod cum vidiſſet quendam injuriam patientem, vindicaverit eum, & fecerit ultionem ei, qui injuriam ſuſtinebat percuſſo Ægyptio, quippe olim non ſolùm honorificum fuit ſuppetias ferre, atque aſſiſtentiam præſtare vexato & oppreſſo; ſed hoc etiam legib. 12. Tabul. cautum & mandatum fuit, in verbis: Aſſiduo vindex aſſiduus eſto protelatario Civi; quis volet, vindex eſto. Si homo cum ſim, ait Eurip. hominis non ſuccurram calamitati, non videar mentis compos. Erant autem Protelatarii, qui olim in Rep. Rom. tenuiſſimi & pauperrimi erant, unde protelatarius capitur pro inope nulliſq; facultatibus prædito, & qui olim parvo aut nullo ære cenſebantur, capite cenſi appellabantur, quorum infinitus ob præfatæ acceptionis perſonarum abuſum reperitur numerus, quia hodie non ſolùm innotuit illud Ethnicum: Fœlices cole, miſeros fuge; ſed & miſero miſeriam adde, afflicto afflictionem: ergo ſecedamus ad tempus, ut ſolitus fuit dicere S. Anton. ad ſuos, Nubecula eſt, quæ immenſa operatur, per tradita *de bello & Clementia*, qui tamen in pretio habentur, & ne tua omninò perdas, eos colis & amas, non amaturus, ſi tua non quæreres, quæſiturus meliora, ſi Juſtitia adminiſtraretur, nam eâ neglectâ nec per milites Regnum conſervatur, ſed perditur, per notata ſuprà *de bell. tit.* 2.

4. Verùm quid inutiliter dicit Lucas de Pen. *in l. atletha, n.3. C. de atlethis*, in his penè vacamus hodie, nedum apud rudes populos, ſed etiam apud Principes & Optimates indoctos, ſolum doctoralem habitum contemnentes, novimus exaltari Doctores hujuſmodi, aptos ad diſcendum potiùs, quàm docendum, nimirum ut vitis jacet, nec fructum affert, niſi ad ſtipitem arboremve applicata, ſic etiam Docti niſi gratia & favore Magnatum ſubnixi, ad fructus talibus dignos non promoventur, ita ut doctrina in exilium ſponte ſua abeat, quia nullus honos, nulla condigna ejus remuneratio cernitur, ſed potius impletum cernimus illud *Eccleſ. cap.* 9. Non eſt ſapientium panis, nec prudentium divitiæ, nec ſcientium gratiæ. Ubi S. Hieron. ait: Videmus in Eccleſia imperitiſſimos quoſque ſedere, & qui nutriverunt frontis audaciam, & nobilitatem linguæ conſecuti ſunt, dum non recogitant quid loquantur, prudentes ſe & eruditos arbitrantur, maximè ſi rumorem vulgi habuerint, qui dictis levioribus commoventur, è contrario eruditum virum latere in obſcuro perſecutiones patientem, & non ſolùm in populo gratiam non habentem, ſed inopia & egeſtate tabeſcere, & ſic impletum cernimus illud Boëtii: Virtus non ſolùm præmiis caret, verùm etiam ſceleratorum pedibus ſubjecta calcatur, & in loco facinorum ſupplicia luit: immò videmus bonos mergi, malos erigi, reptare aquilas, aſinos volare, vulpes in curribus, corvos in turribus, adeò ſimilis vita theatro eſt, ubi ſæpius peſſimos quoſque honeſtiſſimum inter homines habere locum, ex aliis refert Guilhelmus Anthonii à Frevvdenberg. *de moratoriis reſcriptis, tit.* 10. *concluſ.* 68. *num.* 40. ubi multa præclara ad propoſitum, & inter alia triſte exemplum de quodam Doctore Neapoli capite truncato, ob hoc quod dixiſſet Magſtratum

Regis

Digitized by Google

Regis, Viris Doctis omiſſis, ignorantibus dari, ut refert Borell. *de magiſt. edict. lib.* 3. *cap.* 3. *num.* 12. addens tamen Philippum II. Regem Hiſpaniarum cum hoc audiſſet, adeò ægrè tuliſſe, ut parum abfuerit, quin in Magiſtratum, qui pœnam illam inflixerat, graviter animadverteret, quis igitur audet in ſpecie loqui, qui ſimilia fieri quotidie videt? quis talia dicet, ſi dixiſſe periculum ſit? ſicuti conſtat periculi plenum eſſe de iis diſputare, qui poſſunt amputare, & de iis ſcribere, quia poſſunt proſcribere.

5. Sed hujuſmodi perſonarum acceptione meritò relegata, aſſidui & diligentiſſimi eſſe deberemus in electione eorum, qui juſtitiam optimè adminiſtrare poſſunt, puto doctiores & probiores, rerumque experientiæ gnaros, ſiquidem non ſolùm peccat indignos eligens, ſed etiam tenetur ad emendationem his, qui exinde læduntur, ita præter notata à Luc. de Penna *in l. ſi quis num.* 27. *& ſeq. Cod. ut nemo ad ſuum Patrocin.* ubi pulchra docet & Covarr. *in cap. peccatur, p.* 2. §. 7. *num.* 2. nam ſicuti non habens peritiam, quæ in eo exigitur, eſt in culpa, *l.* 2. *ff. quod quiſq; juris, &c.* Bonacin. *tract. de reſtit. in genere, diſp.* 1. *quæſt.* 1. *pun.* 1. *propoſ.* 1. *nu.* 11. *& ſeqq.* an & quando eligens, conferens, diſtribuens digno omiſſo digniore teneatur ad reſtitutionem, quis dicatur dignior, an ad Epiſcopatum dignior ſit Theologus vel juriſperitus, junctis traditis per ipſum *in tract. de beneficiis*, ubi & de Epiſcopi officio, quemadmodum & ad quartum Decalogi Præceptum *diſp.* 6. *quæſt. un. puncto* 8 *propoſ.* 1. *num.* 4. *& ſeqq* quidnam ſit Epiſcopi & Parochi officium (de quo vide & Canon. & Barboſam *ad titul. decret. de officio Archipresbyteri*) ibi & infert cauſas ob quas Pontifex. Epiſcopo poteſtatem dat cedendi aut deſerendi Epiſcopatum hiſce verſibus deſcriptas:

Rebellis, ignarus, mali conſcius, irregularis.
Quem mala plebs odit, dans ſcandala, cedere poſſit.

Ita etiam peccat, qui indignum promovet, D. Thom. 2.2. *quæſt.* 63. Tiraquell. *de Nobilitat. cap.* 6. *num.* 25. *ad med.* neque enim negari poteſt, quin Reſpublica exquiſita cura indigeat, Dio *lib.* 54. eaque tam in Eccleſiaſticis quàm Politicis ſummè & adeò neceſſaria ſit, ut eâ neglectâ, vel officiis, perſonis non ſat idoneis, vel non melioribus collatis, detrimentum ac multis in locis totalem ruinam paſſa fuerit, vos autem in culpa eſtis, dicit Dio *lib.* 55. qui ad veſtros greges cuſtodiendos, non canes Paſtoresve, ſed lupos mittitis; cum canes funguntur officiis luporum, ait Cicer. *Heren.* 4. cuinam præſidia pecuaria credemus? idem docet Dominus Efferen *in Manuali politico, de ratione Status ſeu de Idolo Principum, lib.* 3. *punct.* 6. quod Deo ad ſtrictam rationem teneatur, qui injuſtis, malis, vitioſisque Regni vel Juſtitiæ adminiſtrationem commendat; paria enim ſunt errare, injuſtè agere, errantes fovere, & non caſtigare; ibi & quales eſſe debeant Judices, juncto Barboſa *in cap. ad hæc, n.* 8. *de offic. Archid.* quibus attentis ritéque ponderatis ſæpius miratus fui & adhuc admiror, quod quilibet noſtrûm tam aſtutus, ſedulus, tam ſollicitus, imò & anxius ſit, ut ſibi meliorem bovem emendo acquirat; vel etiam Nobiles, in coëmendis equis & canibus venatoriis, vel quicunque alius in comparando id, quod ſibi optimum videtur, & ne à ſcopo aberretur, prudentioribus, ut optima ſeligant, mandatur officium, ſelectorumque cura & cuſtodia aliis datur, & tamen tanta ſit ſocordia, tam parva cura & diligentia in electio-

ne Judicum & Officialium, quorum opera Reſpublica ſuſtentatur & conſervatur, in quorum locum ſæpe idiotas, indignos, vel favoritas evehunt, promovent, & deſtinant, atque ita ſubditis non de Gubernatore, ſed potius ipſi Gubernatori de bono gubernio providetur, unde lautè & ſplendidè vivere poſſit, quod deteſtantur Belgæ hiſce verſib:

Het Land is te beklagen/
Ent wort quaelick geregiert/
Daer men de Luiden met de Officien
Ende de Officien met de Luiden verſiert.

quod conteſtatur P. Kontzen *tract. Daniel Aulæ ſpec. cap.* 15. §. 2. nunc officia viris, non viri magiſtratibus quæri, ſed in ſeq. oſtendit, graviſſimè peccare eos, qui improbos vel non probatæ vitæ viros eligunt, ſicuti refert triſtia ejus rei exempla, & puto illa ſatis adhuc hodie notoria eſſe; quippe cum ſurrexerint impii, inveſtigabitur homo, quando impii præſunt populo, nihil habet plebs in tuto; quando verò juſtus, tunc omnia ſunt tuta cum lætitia, quod & fit quando Princeps officii ſui memor accuratiſſimè ad omnia attendit, ſeu in adminiſtratione Juſtitiæ ſe talem præbet, qualem ſe in die illo compariturum non reformidabit, &c.

6. Porrò in omnibus & quoad omnia regimini ſuo Rex ſeu Princeps ſufficiens non erit, niſi & Viros excellentioris doctrinæ & probitatis in auxilium oneris ſui vocet, quémadmodum Rex Hiſpaniarum tales eligere & ad officia deſtinare ſolet; meo tempore dum agerem Advocatum Clivis, Sereniſſimus Princeps Elector Brandenburgicus D. Doctorem Portman propter excellentem ipſius doctrinam in Conſiliarium Clivenſem accerſivit & promovit, ſic & Sereniſſimus Princeps Neoburgicus doctos non ſolùm promovet, ſed & amat, non mirum ſimiles ſimiles; ſcit enim bonas artes honore nutriri atque hoc ſpecimen eſſe florentis Reipublicæ, ut diſciplinatum Profeſſoribus præmia luculenta pendantur, ut ait Symach. 1. 13. ob quod ut gemma in auro inter Principes Germania fulget, cum & nemo ſit, quem litterarum non augeat glorioſa notitia; qui indoctos & inidoneos promovet, ægrè ferre non debet ſi juſtitia ipſius inſcitia vapulet; nimis autem indignum eſt, ſi minori honore dignus alteri magis merito præferatur, nec enim debemus uni honorabilius quid exhibere, unde alii ſcrupuloſo corde moventur, *cap. decimas* 16. *quæſt.* 7. juncto *cap. ſtatuimus*, *x. de majorit. & obed.* pulchrè Egiſippus *de bello Iudaic. lib.* 1. Vos honore congruo, inquit, proſequimur, ut neque immoderatus, neque infirmus honor ſit, aliud inflat, aliud exaſperat, quodcunque ſuæ portionis uniuſque ſuppetit, impartiatur, non enim quis delectat tantum eum, quem ſupra menſuram honorat, quantùm lædit eum, cui debitum negat, & plerumque uterque offenditur, ubi prædationis adulatio eſt, quales autem olim Clerici fuerint vide Beſoldum *in Theſaur. pract. lit. M. verb.* Münſter.

Quamvis igitur eo omnes adniti debeant, ut ſemper id, quod melius eſt, eligant & promoveant, de jure & conſcientia ad hoc obligati, tamen hodie juxta Afflict *in conſtit. Statuimus, n.* 57. *lib.* 2. non morum honeſtas, ſed verborum venuſtas; non ſcientiæ uſus, ſed Juſtitiæ riſus; non puritas manuum, ſed quantitas munerum confovetur, & non virtutes, ſed veſtes ad inſignes honores & utilitatis officia promoventur; hinc Poëta: 7.

Et genus & formam Regina pecunia donat.

Et Plautus:

Vt quiſque fortuna utitur, ait ita precellere
Atque inde ſapere eum, omnes dicimus.

Pla-

Placet ergo exclamare,cum Poëta :

O miſeras hominum mentes & pectora cæca,
Qualibus in tenebris vita quantiſque periclis
Degitur hoc ævi quodcunque eſt.

Appoſitè Plaut. *in Trimummo act. 4.ſcen.3.* ait, petere honorem pro flagitio, more fit ſtrenuos præterire, more fit , mores leges perduxerunt jam in poteſtatem ſuam ; & ut Boët. *de conſol.phil.lib.1. met. 5.*

Et perverſi reſident celſo mores ſolido
Latet obſcuris condita virtus clara tenebris.

adeò ut bona mens, ſi hodie eſſet venalis , non haberet emptorem, ex ſententia Senecæ *epiſt. 27.* ſic fortunæ munera ad improbiſſimum quemque uberiora proveniunt , Boët. *lib.1.cap.6*, idem de Gallia ſua conqueritur Coraſ. *ad l.un.ff. de offic. conſ. urb. ad verb. ſingulorum.*

8. Triſtis vultus, inquit Seneca, perverſa tulit præmia, recti cuſtos ſequitur, mala paupertas vitioque potens regnat, Ariſtot. *lib. de bona fortuna* , Ubi plurimus intellectus & ratio, inquit, ibi minima fortuna, ubi autem plurima fortuna, ibi minimus intellectus, & Apul. 7. *metam.* Subiit itaque , ait, me non de nihilo veteris priſcæque doctrinæ viros finxiſſe ac pronunciaſſe cæcam & prorſus exoculatam eſſe fortunam, quæ ſemper ſuas opes ad malos & indignos conferat, nec unquam judicio quenquam mortalium eligat, imò verò cum his potiſſimum verſetur , quos procul ſi videret , fugere deberet , & quod pejus eſt, varias opiniones imò contrarias nobis attribuit, ut malus boni uti fama glorietur, & contra innocentiſſimus noxiorum ore plectatur : deſuper provoco ad conſcientiam omnium , an non ita ſeſe res habeat, quod vel maximè hodie tam in adminiſtratione Juſtitiæ , quàm in collatione officiorum aliqualis ſaltem habetur reſpectus perſonarum , amicis favetur , divites prævalent, & ut eſt in proverbio : Pauper ubique jacet; hodie nec præmia bonis , nec pœnæ quantumcunque etiam improbiſſimis proponuntur; hodie nil ſibi gravitas , nil induſtria, nil doctrina vendicat, totum auri prophanus amor obtinet , honor vitia indefeſsè remunerat, qui adulari noverunt, in pretio habentur; eorum dicta tanquam oracula venerantur, ſi quid alter fortè triplo melius conſultet, tanquam vile contemnitur , unde quaſi in diverbium abiit, nihil eſſe quod adeò vilipendatur & contemnatur, quàm hominis pauperis ſcientia & doctrina.

Exempla notoria ſunt, quòd optima conſilia à plebeis data, rejecta, imò nequidem audita fuerint, quæ ſi à viris magnis aut adulatoribus propoſita, optima & tot quot verba, tot oracula exiſtimata fuiſſent, quod ex Euripide conſtat eadem ex diverſis, dicta idem non valere, ut enim telo aut gladio multum refert à qua manu veniat, ſic in ſententia ut penetret, valde facit robuſtæ alicujus auctoritatis pondus: Lipſius *in Præfat. Polit. ad lector.* Summa auctoritas etſi malè dixerit, perſuadebit, intereſt multum, Davusne loquatur vel herus , pauper vel dives juxta Eccleſiaſticum *cap. 13.* quod conteſtatur belliſſimè Innocentius *lib.2. de utilitate condit. humanæ* ; Clamat pauper, inquit, & nullus exaudit ; loquitur dives & quilibet applaudit ; dives locutus eſt, & omnes tacuerunt , & verba illius uſque ad nubes producunt; & pauper locutus eſt, & dicunt quis eſt hic, & ſi offenderit ſubvertunt eum, clamat vim patiens , & nullus exaudit; vociferatur & nullus eſt qui judicet ; diviti dicunt tu ſede hic benè ; pauperi verò, tu ſta illic, vel ſede ſub ſcabello pedum meorum , & tamen dicit Imperator *in l. potioris, Cod. de Offic.* 9.

Digitized by Google

de offc. Rector. provinc. ubi publica tractatur utilitas, etſi minor Judex veritatem inveſtigaverit, nulla majori irrogatur injuria, ſed ut teſtatur Barboſa *in cap. de multa. x. de prabend. n.* 17. Eò devenit, eò & crevit ambitio, & animarum exiguæ curæ, ut meritò cum Poëta dicere poſſimus:

Fit via vi, rumpunt aditus dignosque repellunt.

10 Quid verò eſt, quòd tot ignari ſpretis doctioribus audiuntur, niſi in ſacra pagina rectè dicatur, futurum eſſe, quòd homines adorabunt talpas, & veſpertiliones, quod ibi pulchrè exornatur & accommodatur; dicit & in conſcientia peccare eum qui ad Reipublicæ munus eligit dignum prætermiſſo digniori, ſed pauci ſtudia nunc honorant, Sidonius 8. *Epiſt.* 10. è contra nil olim pretioſiùs teſte Poëta:

Ingenium quondam fuerat pretioſius auro.
Nunc eſt barbaries grandis habere nihil

11. Vel dici poteſt, cum quilibet ſeorſim, & ſic omnes inſimul hoc, quod optimum deſideremus & affectemus, & tamen hoc ipſum in hac materia negligatur, nihil aliud in cauſa eſſe, niſi quod ut alibi quoque dixi, de maximis minimè hodie cura ſit, juxta illud:

Et quæ curanda, minima cura ſubeſt.

Sed in minimis cauti, & in maximis negligentes ſimus, ſunt enim nonnulli, qui intra ſanctam Eccleſiam pro ſpecie regiminis, gloriam affectant honoris, videri Doctores appetunt, tranſcendere cæteros concupiſcunt, atque atteſtante veritate primas ſalutationes in foro, in cœnis primos recubitus, primas in conventibus Cathedras quærunt, qui ſuſceptum curæ Doctoratus officium miniſtrare dignè tantò magis nequeunt, quantò minus ad humilitatis magiſterium ex ſola elatione perveniunt, ut ait S. Gregorius *in Paſtorali cap.* 1. alii rugata fronte, demiſſo ſupercilio, verbiſque trutinatis, auctoritatem ſibi Doctorum vendicant, non quòd ipſi aliquod dignum arrogantia noverint, ſed quia ſimplices fratres quædam viderunt ſui comparatione neſcire, S. Hieronimus *lib. 2. ſuper epiſt. ad Epheſ.* nec hoc hodie ſufficit, ſed reperiuntur adhuc, qui, ut liberius ſuæ ambitioni & libidini vacent, aliosque opprimant, viros probos, juſtitiæ fructuoſisque ſtudiis deditos ab omni gubernatione ſubmovent, quo ipſi minore cum invidia res ſuas augere & promovere poſſint, ne per alios probos, iſtorum inſcitiæ & nequitiæ prodeant, Ferrandus Carthaginenſis Eccleſiæ quondam Diaconus *in Practica Inſtitutione ſeu Lydio lapide probæ gubernationis, cap.* 25. improbi namque ſibi in aliorum periculis, delinquendi ſecuritatem præparant, ait Iſocrat. Arap. hujuſmodi autem ſimultates, invidiæ atque odia in Aulis Principum prædominantur; de effectu invidiæ vide pulchrè Fabian. Juſtin. *in Tobiam cap.* 1. *verſ.* 22. *docum.* 3. ubi & oſtendit, quòd invidus ſit omnium miſerabiliſſimus, dicere igitur licebit cum Seneca *in Herc fur.*

Fortuna viris invida fortibus
Quare non æqua bonis præmia dividis.

Utinam hodie, qui Reipublicæ præſunt, 12. duo Platonis præcepta teneant; primum ut utilitatem civium ſic tueantur, ut quicquid agunt, ad eam referant; alterum, ut totum corpus Reipublicæ curent, ne cum partem aliquam tuentur, reliquas deſerant Cicer. *lib.* 1. *Offic.* nolint ergo ut quorundam pernicie alii ſalvi fiant; ſed ut omnes ex æquo tueantur, hoc eſt Juſtitiæ officium, quæ, ut inquit ſanctus Bernardus, tribus tribuit quæ ſunt ſua; Superiori, Æquali, & Infe-

Digitized by Google

inferiori, non ita hoc ſæculum, præſens vita pravos elevat, quos adventus æternæ beatitudinis damnat, S. Gregor. *in paſtorali p. admonit.* 27. ſed proh dolor dicit, Damh. *in prax. crim. cap.* 133. *numer.* 3. *& ſeqq.* hic paſſim peccatur apud ſæculares & Eccleſiaſticos, aqud quos, plus valet in officiis delegendis, aut pecunia, aut favor, aut affectus, aut ſanguis, quàm animorum & corporum commendationes, virtutis, doctrinæ & pietatis teſtimonia, quamdiu autem hujuſmodi fiunt, infœliciter in republica Chriſtiana ſuccedat, oportet, nam quis eſt, qui rebus ita ſtantibus proſperum rerum humanarum ſucceſſum ad Dei gloriam exſpectet? quare dicit ardenter rogandum Deum, ut illorum animos immutet & ad meliora inflammet dirigatque, ſicut & Joannes Geyler *in Navicula fatuorum turba*, 99. oſtendit, quales olim fuerint electi, deplorat verò hujus ſæculi electiones, *& turba* 45. quales eligendi, ubi pulcherrima ſunt quæ allegantur ex S. Ambroſ. *lib.* 2. *de offic.* in ſumma ſcelerum ſupplicia hodie bonos premunt, præmia virtutum mali rapiunt, quidlibet in pretio magis eſt, quàm quod pretio nullo dignum æſtimatur, curſus mundi eſt, ut honeſti honeſtaque jaceant, & exſurgat quidquid turbidum eſt aut pravum Lipſius *cent. ſing. Epiſt.* 17. cum tamen olim animadverſum fuerit magna negotia magnis indigere adjutoribus, Vellei. *lib.* 3. ſine quibus Remp. Chriſtianam in utroque foro labefactatam legimus & audivimus, & indies adhuc videmus, quod vitio acceptionis Perſonarum acceptum referre debemus, in ipſis namque conatibus ægra langueſcunt ut dicit Caſſiod. quæ meritorum veritate non adjuvantur, neque diu durare poteſt quod non prudenter regitur, ſed regitur mundus in immundo, & quia jam ad extremam malitiam perventum eſt, mundus qui in malo poſitus eſt, probis & doctis indignus, non ſuſcipit niſi ſui ſimiles, quo ſenſu Diogenes accenſa quodam die lucerna obambulans homines ſe quærere dixit, notans publicos civitatis mores hominibus indignos.

CAPUT II.

Quid ſit acceptio perſonarum & quam grave peccatum.

EManuel Roderiquez *in ſumma caſuum conſcientiæ, cap.* 6. de acceptione perſonarum dicit, quod ſit vitium, quo mediante, quod uni de Juſtitia debetur, alteri tribuitur, non propter merita, quæ in eo ſunt, ſed propter alios reſpectus humanos, alienos à re, quæ prætenditur, ut ſi Rex vel alius Princeps det Epiſcopatum Petro, quia eſt filius Comitis illius, quamvis in illo non ſint merita, alienus eſt ille reſpectus ab electione & præſentatione in Epiſcopum, Paſtorem, Canonicum, ita ut taliter præſentans, conferens, ſeu eligens, non ſit tutus in conſcientia, quippe acceptio perſonarum opponitur juſtitiæ diſtributivæ, conſiſtit enim æqualitas Juſtitiæ diſtributivæ, in hoc, quod diverſis perſonis diverſa tribuantur, ſecundum dignitates perſonarum, quod latius exornatur per D. Thom. *in* 2. 2. *quæſt.* 63. *art.* 3. *de accept. perſon.* ex cujus dictis infertur, quod conferre alicui officium, quia dives eſt, quia conſanguineus eſt, vel propter pecuniam, & non ſecundum proportionem Juſtitiæ diſtributivæ, quæ conſiſtit in eo ut conſideretur dignitas & ſufficientia perſonæ; non autem perſona ipſa ſeu alia conditio non faciens ad cauſam, propter

propter quam ſit dignus illo officio, ſit peccatum,& ſecundum Alex. de Alex.*ſecunda ſecunda tract. de accept. perſon.q.*136. acceptio perſonarum ait,eſt injuſtitia,qua perſona perſonæ præfertur, in conferendo ei aliquid, quod ex debito Juſtitiæ alteri erat conferendum, ratione alicujus conditionis tranſitoriæ, non conferentis ad ipſam rem, exiſtentis circa perſonam, puta,divitiarum, poteſtatis terrenæ, vel cognationis carnalis, & non ob meritum ejus ad ipſam rem, S.Gregor. *in homilia & moral*,inquit,perſonam hominis accipere, eſt hominem, non quia homo, ſed propter aliquid, quod circa ipſum eſt,honorare,& Hugo, acceptio perſonæ ait,eſt fatua reverentia, exhibita alicui non ob cauſam debitam ſed propter timorem vel utilitatem, unde Bald.*in l.tutor, §. qui tutoribus ff. de excuſat. tuto.* docet, quod ſi Papa conſanguineum promoveat ad dignitatem, quod revelaverit ſibi caro & ſanguis,& non ſpiritus, ex quo colligitur, quod illud meritum, quod ex prærogativa carnis vel ſanguinis eſt, reprobabile ſit apud Deum,& conſequenter cauſa indebita,propter quam eſt præferendus conſanguineus, favorita,&c.& ſic eſt acceptio perſonæ,quare qui beneficia rectè conferre intendit, inquit Dio *lib.*52. pro ſuo quemque merito, tractet & provideat, neſcit enim perſonas aſpicere ait Caſſiodo. *lib.*2.*Epiſt.*13. qui meram cogitat æquitatem, quantumcunque ſit amicitiæ vinculum,tamen amici cauſa non eſt peccandum, vel quid contra leges faciendum,uti exornatur apud Gail.*de pace publ. lib.*2.*cap.*10.*num.*30.

2. Prædictis conſequens eſt, quod officia publica ſummo cum delectu diſtribui, atque ill, qui deligendi poteſtatem habent, experientia & virtute aptiſſimos, poſthabito omni favore ſanguinis,affectione, munerumque corruptione, præficere debeant, nam publicæ utilitati intereſt, non ex amicitia creationes facere, quis enim tam cæcus eſt, qui non videat vel ſciat, quantam ruinam hactenus paſſa ſit Religio Chriſtiana ex eo,quod vel affectione ſanguinis, vel ratione divitiarum aut potentiæ, vel favoris,aut alicujus commodi ſpe ad officia tam Eccleſiaſtica quàm ſæcularia multi evecti fuerint, quod latius proſequitur Ficklerus *in Theologia Juridica fol.*586. in admonitione de Simonia, ubi quoque cavendum eſſe ait,ne illi præficiantur, quorum ineptitudo nota eſt, ſed tamen,accepto officio, adminiſtrationem frugi fore ſperatur, nam licet aliquando fiat, ut de quibus minus exſpectabatur, temporis progreſſu officium rectius faciant, hoc tamen incertum & rarum eſt, neque adſpiratio ad honores publicos, ineptum hominem facit idoneum, *l. non mutant.C.de liberal.cauſ.*dicit quidem & rectè Senec.*ad Lucill.Epiſt.*7.mutua iſta ſunt, & homines dum docent diſcunt, quod confirmatur à S.Greg.*ſuper Ezech.homil.*14. ſed tamen qui judicant non diſcere, verùm æquum ab iniquo,rectum à curvo diſcernere debent,quod non eſt diſcentis,ſed viri docti & experti officium, ad quod neque alii quàm tales admittendi vel evehendi, imò nec ejus contrarium inſinuandum,vel petendum erit,(bono viro ad conſcientiam ſatis eſt,inquit Symm. 10.15.non adſectare publicam curam)belliſſimè Poëta:

Qui ſua metitur pondera ferre poteſt.

Nihilominus, ut quidam dixit, hodie quandoque illi, qui olim non fuiſſent lampadarii,ad magna officia aſpirant, & iiſdem præficiuntur,quod Cic. feſtiva ironia & joco quodam ſignificare voluit, cum filius 3.

cujuſ-

cujuſdam coci ambitioſiſſimus in campum candidatus deſcendiſſet, & à Cic. ſuffragium petiiſſet, qui coquum agnoſcens ait, ego quoque tibi favebo, reſpiciens ad officium hominis, cui ideo favere volebat ne ſale perderet offam, ac tacitè hominem illum, tanquam aſinum ad Lyram aſpirantem, inveniret, Bruſon *lib.* 1. *cap.* 15. rectè utique, quia habilitas requiritur, in omni materia Cardinal. Tuſchus *litt. H. concl.* 2. & *ſeqq.* neque hic potentia pro actu habetur ubi latius *cap. ſeqq. præſertim cap.* 7 *dicetur.*

4. Verùm enimverò quia aliter facere non poſſumus, quin plus diligamus conſanguineos, quàm extraneos, unde S. Paul. 1. *Thimot* 2. ſi quis ſuorum, inquit, maximè domeſticorum curam non habet, fidem negavit, & præterquam in jure patronatus, certos præſentari videamus, qui de genere fundatoris admittuntur, licet alii magis digni ſint; per notata à Franciſc. Marco *p.* 1. *quæſt.* 1154. ubi reſolvit objectiones, ſciendum eſt, quod quandoque amicorum ratio attendi poſſit in beneficiis & officiis conferendis, intellige ſi pariter digni ſint ac extranei, tunc potius illis, quàm hiſce conferre non eſt peccatum, D. Thom. 2. 2. *q.* 63. *art.* 2. ſed licitum & meritorium dicitur in Cœvall, *in ſpecul. com. opin. q.* 275. *nu.* 2. & 3. & 4. quod rurſus declaratur per Alex. ab Alex. *tit. de accept. perſo. q.* 136. *membr.* 2. vide ad eum, & quale ſit peccatum acceptio perſonarum, *p.* 1. *tit.* 6. *cap.* 11. ibi latius, cæteris paribus non exiſtentibus ſubintrat illud S. Ambroſ. ſuper *Matth* non ſanguinis rectitudo, inquit, ſed virtutis cognatio proximos facit, ſed ut dicit S. Hier. *in Epiſt. ad Fabian.* multa nos cogit facere affectus, dum propinquitatem reſpicimus corporum, & corporis & animæ offendimus creatorem, unde evincitur, quod, quoad prædicta perſæpe hodie laxentur habenæ, plus ſæpe defertur nobilitati quàm meritis, plus honoris veſtibus quàm virtutibus, plus venuſtati quàm honeſtati ut ait Innoc. *de miſeria condit. huma.* non licet autem ſecundùm Apul. inſignia honoris veſtitu & calciatu temerè uſurpare, cum enim honor ſit virtutis præmium, non debent honores indignis tribui, quia ſi honor indigno tribuitur, dignitas maculatur ut patet *in lib.* 10. *C. tit.* 32. videlicet, ſi ſervus aut libertus ad decurionatum aſpirarit, &c. ſed hæc omnia veluti & alia virtutis & officii præmia ſancta & caſta eſſe oportere, neque ea aut cum improbis communicari, aut in mediocribus hominibus promulgari dicit Cic. 2. *Rheto.* collata improbis dignitas inquit Boët. *de conſolat. philoſ. lib.* 2. *proſa* 6. non modò non efficit dignos ſed prodit potius & oſtendit indignos, nam qui laudabiles videbantur in toga candida, illaudabiles ſæpe deprehenſi fuerunt in purpura, dicit autem Ficklerus *d. loco* ſi Principes omnes ſic amati eſſent, ut Platonicum judicium ſecuti, officia inſectantibus & ad ea aſpirantibus denegarent, & modeſtè refugientes ad ea compellerent, (quod facere poſſunt. Franc. Marc. *p.* 1. *q.* 752. *c. ſcripturis*, 8. *qu.* 1.) eoſque ſolos iis dignos crederent *d. cap. inſcripturis* 8. *qu.* 1. præclarius certè Catholica cum Religione ageretur, & nuſquam terrarum tam prodigioſis hominum portentis, & indignis miniſtris occuparentur dignitates officiaque, tunc non eſſent, qui poteſtate abuterentur, bonos vexarent, Religionem negligerent, perderent, ſemetipſos tantum paſcerent, & ornarent cum dedecore Eccleſiæ & Reipub. neque tot paſſim viderentur viri docti, ob ſui neglectionem ferè mendicantes, fame, ſqualore,

Digitized by Google

contemptu & rerum penuria ſæpe pereuntes, qui tamen ſoli ad rerum publicarum officiorumque adminiſtrationem, non modò alliciendi, ſed etiam pertrahendi forent.

5. Ex quibus patet, quod præter peccatum, quod committunt indignos eligentes, ſint in cauſa tot tantorumque malorum, & tamen vix eſt ut ad illa attendatur, in uſu jam non amplius eſt inſpiratio S. Spiritus, quia columba, quæ eum adferre ſolebat, jam diu à corvo enecata eſt, ut ex aliis refert Barboſa *in cap. cum Eccleſia Sat. ſub num.* 5. *x. de cauſa poſſeſſio. & Propriet.* in quo capite aliqua notabilia de juris eligendi, aliorumque jurium incorporalium, quaſi poſſeſſione, &c. prædicta verò ab effectu vera ſentimus, ubique enim favores omni induſtria, omnibuſque mediis aliquem promovendi & evehendi ſollicitè quæruntur, qui tamen ſæpius promoti nec ſibi, nec aliis proſunt, ſed magis oneri & riſui ſunt, quod ſentiens Phavorinus Philoſophus homines partim ridiculos, partim odioſos, & partim miſerabiles dicebat, ridiculos quidem, qui ambitioſè ad majora ſuſpirant, odioſos, cum ea conſequuntur, miſerabiles autem, cum ſpe ſua fruſtrantur, manifeſti autem furoris eſt, ultrò ſuſcipere; quæ nullo modo poſſis ſuſtinere, & S. Leo inquit *in cap.* ſi in laïcis vix tolerabilis videtur inſcitia, quantò magis in iis, qui præſunt, nec excuſatione digna eſt nec venia? *diſtinct.* 38. ubi & in *cap.* 1. ignorantia dicitur mater cunctorum errorum, & *diſt.* 40. *cap.* non eſt facilè ſtare loco Pauli & tenere gradum Petri, jam cum Chriſto regnantium, quia hinc dicitur, non ſanctorum filii ſunt qui tenent loca ſanctorum, ſed qui exercent opera eorum, neceſſe autem eſt opprimant onera quæ ferente majora ſunt Senec. *de tranq. Anim.* 5. propterea ſemper debet eſſe plus virium in latore, quàm in onere, & onus viribus aptari Senec. *Epiſt.* 108. iniquum enim eſt, ut ei tradatur gubernatio navis, qui remum tenere non novit *cap. ante diſt.* 40. unde S. Gregor. *in paſtoral. cap.* 22. inquit, cum ſpirituale aliquid à ſubditis paſtor inquiritur, valde ignominioſum eſt, ſi tunc quærat addiſcere, cum quæſtionem debet enodare, ſed hodie illi ut Caſſiod. 1. *Epiſt.* 12. ait, pompa meritorum eſt regale Judicium, hinc ſæpius gratioſi, quàm digni prævalent Plin. *paneg.* quo caſu dignitas, cum ad incognitum venit inquit Caſſiod. *Epiſt.* 13. donum eſt, cum ad expertum compenſatio meritorum, & Symm. 57. inepta munificentia eſt, ait, quæ præſtatur indignis, inexpertes ad ſacra tribunalia accedere audentes, & munus judicandi affectantes, ſibi ignominiam & populo non levem læſionem adferunt, quorum temeritatem inſpiciens Epictetus, dixit, quod ſicut navem gubernare volens, omninò prius artem navigandi perdiſcit, ita valdè temerarium eſt, ut civitatem recturus, non prius regendi diſciplinam adipiſcatur, prout communiter dicitur, gubernare non novit, qui ſerviendo, imperare non didicit, ſic & cauſas dirimere non novit, quem leges & ſtatuta latent, tamen memineris, commodius eſſe non ſubire id muneris, quod implere nequeas, quàm ſubeuntem, ſuſcepto munere non ſtrenuè fungi, & eripere locum alteri, qui gnaviter eum poſſit tueri, S. Ambr. *Pſalm.* 118.

Sed evectus in ſolio terreſtri, non evehitur in ſolio cœleſti, ſi non ea, quæ officii ſui ſunt, poſſit agere & quidem ſedulo peragere, exactè autem docet Scaccia *de ſent. &* 6.

re jud.

Digitized by Google

re jud. gloſ. 4. *quaſt.* 1. *num.* 42. *& ſeqq.* quomodo Princeps peccet, eligens indignos, imò non dans dignioribus graviter peccat, Gratianus *tom.* 2. *diſc. forenſ. cap.* 211. *num.* 22. in conferendis beneficiis digno, omiſſo digniori, & præter infinitos DD. affirmantes & conferentem peccare mortaliter, eſt textus *in Concil. Trid. ſeſſ.* 24. *de reform. c.* 1. quod cap. multi declarant non procedere in beneficiis ſimplicibus, neque peccari electione digni omiſſo digniori, *gloſſ. in cap. licet ergo* 8. *quaſt.* 1. *& in cap. monaſterium,* 16. *quaſt* 7. *& in cap.* 1. *de offic Cuſtod.* plures DD. refert Garſia *de beneficiis p.* 7. *cap.* 16. *n.* 11. *& licet, p.* 1. *tit.* 1. docuerim, quod quando lex prohibitiva & permiſſiva concurrit, prævaleat prohibitiva, tamen ſciendum, quod quoad ſimplicia beneficia nulla ſit lex prohibitiva, quo minus illa digno, omiſſo digniori, conferri poſſint, niſi quod inter ſe diſſentiant DD. quo caſu tam conferens, quàm qui beneficium accipit dignus, in conſcientia tutus dicitur, quam opinionem ſequendam puto, ne illaqueentur conſcientiæ eorum, qui beneficia ſimplicia conferunt dignis (utinam hoc verum eſſet) omiſſis dignioribus, quoties verò vigore ordinationis vel fundationis collatio vel præſentatio fieri debet, non ſolùm peccat mortaliter ſed etiam ad reſtitutionem tenetur is, qui non confert iis, quibus ex fundatione debetur, de quo Garſia *d. cap.* 16. *& p.* 5. *cap.* 7. *num.* 73. *& ſeqq. & ego ſupra de Iuſt. fori & poli.* de officialibus in variis caſibus agit Tepatus *in compendio deciſ. tit.* 70. *eorum quædam huc ſpectant.*

CAPUT III.

Apud Deum non eſſe acceptionem perſonarum

1. QUoad Deum textus clarus *in Actib. Apoſt. cap.* 10. & alibi ſæpius, & quoad judicem dicit *Levit.* 19. non conſideres perſonam pauperis, nec honores vultum potentis, juſtè judica proximo tuo, *& Deut.* 1. nulla erit diſtantia perſonarum, ita parvum audies ut magnum, *& rurſus Exod.* 23. non ſequeris turbam ad faciendum malum, nec in Judicio, plurimorum acquieſces ſententiæ, ut à vero devies, pauperis quoque non miſereberis in Judicio, quod pluribus ſacræ & Prophanæ ſcripturæ locis & hiſtoriis exornatur in Polianthea *lit. A. verb. acceptio perſonarum*, ubi occurritur cuidam objectioni ex S. Auguſt. docente, quod Deus ſine ullis præcedentibus meritis, cujus velit, miſereatur, & quorum nolit, non miſereatur, hinc tamen non conſequitur apud Deum eſſe perſonarum acceptionem, quia nulla poteſt eſſe acceptio perſonarum, ubi una eademque cauſa damnationis omnes, & offenſionis involvit, quando autem Deus ex iis miſeretur, quorum vult, & quos vult, indurat, debitam pœnam reddit uni, & gratiã gratis datam (gratia gratis data, ſpeciale Dei auxilium, gratia gratum faciens quomodo diſtinguantur doctè more ſuo explicat Covarr. *in relect. cap. alma mater p.* 1. §. 4. *n.* 2. *vide per tot.* ibi an & quomodo bona opera ſint meritoria) largitur alteri, ut nec ille ſe indignum eſſe tali pœna conqueri poſſit, nec iſte dignum ſe hac miſericordiâ gloriari S. Aug. *Epiſt.* 105. *ad Xiſtum.*

Idem in effectu ex noſtris ſuccinctè & clarè tradit Zaſius *in l. continuus* §. *præterea num.* 7 *ff. de verb. oblig.* hiſce formalibus, 2.
Deus hominem redimendo, non potuit via ordinaria uni tantum comparare redemptionem, & alteri non, ſed æqualiter ad omnes mortales fuerat exhibenda iſta hæreditas, at cum poſt redemptionem ſimus nihilominus debitores morti, & tenta-

& tentationibus exactoris (quia apud Job habetur, onager non audit vocem exactoris, id eſt, ut exponit S. Greg. Diaboli, qui durè & importunè nos exigit, tentando) poteſt Deus providere uni, & conferre fontem gratiæ, ſeu ut Theologi vocant, gratiam efficacem, juxta altiſſimam ſuam ſapientiam, eximere eum à poteſtate exactoris, ſicut fecit B. Mariæ Virgini & Apoſtolis, quod tamen alteri non facit, quia iſte alter cum habeat, quod ſuum eſt, ſcilicet redemptionem & gratiam ſufficientem cum onere debiti tamen tentationis, ſit gratus ille hæres de hæreditate accepta, nec invideat cohæredi, cui Deus providet, & quem ab onere debiti eximit, altiſſima enim ſua providentia novit, cui ſic velit providere, quem ab hoc debito eximere novit, in quo inveniat iſta gratioſa proviſio receptaculum, tu ergo eſto ſollicitus, ut tuam portionem hæreditariam non perdas, nec quærito, cur iſte vel alter, prædeſtinetur, amice dicit Deus, non facio tibi injuriam, tolle quod tuum eſt, volo enim huic plus providere, habes gratiam ſufficientem, Angelos, Sacramenta, liberum arbitrium, prædicatores, exempla bonorum, iſte eſt tuus denarius, cum quo mihi tecum convenerat, tolle quod tuum eſt, & vade; per hæc poteſt bona ex parte tolli ſcrupuloſa diſceptatio prædeſtinationis, hactenus ferè ille juncto pulcherrimo textu de prædeſtinatione *in cap. vaſis ira 23. quæſt. 4.*

3. Quem locum Zaſii cum Clivis Patri Bonaventuræ Capucino Concionatori optimo aliquando oſtenderem, faſſus fuit, non recordari ſe brevius & clarius alibi legiſſe, & pulcher eſt Text. *Sapient. cap. 12.* & proinde non eſt acceptio perſonarum, quæ eſt inæqualitas Juſtitiæ diſtributivæ, in quantum aliquid attribuitur alicui præter proportionem, quæ maximè in octo caſibus prohibetur, in impoſitione pœnitentiæ, & definitione fidei, prædicatione, hoſpitum receptione, eleëmonſyarum largitione, dignitatum promotione, judiciorum declaratione, honoris exhibitione ſic *Polianthea dict. loco.*

Vel etiam ratio prioris eſt, quod acceptio perſonarum locum tantum habeat in diſtributione bonorum, quæ debita ſunt, non etiam in communicatione gratuitorum, Barboſa *in reg. 12. de reg. Iur. in 6.* ſicut & aliàs electio liberè conceſſa, verificatur etiam in indigno, Raudenſis *de analogis cap. 35. n. 29. & 50.* imò bonos Deus percutit malleo perſecutionis, ut ligno crucis adhæreant, boni dum adverſitate premuntur, perficiuntur, tacet Deus calcante impio juſtiorem ſe *Abach. cap. 1.* & facit ut Rex militem diligens, & ſciens eum nobiliter & ſtrenuè ſuum officium in bello peracturum, indeque ſempiternam laudem reportaturum, non ei propter labores & arduum parcit, ſed uti ſibi gratiorem ad inſultum & prælium mittit, ut glorioſiorem reportet victoriam, famam & mercedem, inter bonos enim & malos hoc diſtat, quod hi in hoc ſæculo facientes feſtum ante vigiliam hic temporaliter & jucundè vivant, ideo in futuro ſæculo miſerè vivent, & poſt hujus vitæ gaudia ſequentur æterna lamenta, nemo enim poteſt hic gaudere cum ſæculo, & illic regnare cum Deo, quia juſtitia aliud judicare non poteſt, niſi quod merentur opera noſtra, D. Dyoniſius Carthuſianus in ſpeculo amatorio mundi, qui legitimè certantibus dat coronam & ſic homines pro diverſitate meritorum aut ſummum bonum invenient aut ſummum malum, aut im- 4.

mortale

mortale præmium, aut ſine fine tormentum. Sic Romani victoribus ſuis ſingularem impendebant honorem, ſiquidem triumphator veniens verſus Romam tres adipiſcebatur honores, captivos vinctos poſt currum ſuum ducebat, tota civitas ei occurrebat, & quatuor Paliſredi albi currum ducebant, ſed ne de his ſuperbiret, tria ſimul vituperabilia ſuſtinere debuit, videlicet unus de populo minimus, ei impunè maledicere potuit, ſecundò vilis perſona cum illo in curru ſedebat, & tertiò infortunatus eum leviter tangere debebat dicendo, talis fuiſſem, ſi fortuna mihi auxiliata fuiſſet, nec tua fortitudo, ſed fortuna te victorem fecit, ſic Deus facit victoribus vitiorum ſuorum, illos flagellando cum impiis, ne ſuperbiant, quemadmodum oſtendit Joannes Geyler *in navicula fatuorum turba* 88. ubi & ex alio ſe in patientia exercente, dicit, quod Deus nunquam habuerit amicum, quem non confuderit in hoc ſæculo, illi namque iraſcitur Deus quem peccantem non flagellat, nam quem flagellando in præſenti non emendat, in futuro æternaliter damnat Dyoniſ. Carthuſ. *d. lo.* ubi quoque refert S. Gregorii ſententiam, quod proſper ſucceſſus temporalium ſit certiſſimum æternæ damnationis indicium, aut enim cum Chriſto aut cum Diabolo nos oportet eſſe, nec eſt locus medius, S. Auguſtin. hic florere permittit in æternum puniendos, & quantò majora beneficia hic hominibus ſunt conſtituta, tantò graviora peccatoribus judicia, oſtendit autem Joannes Geyler ulterius, cur Deus ob juſtorum preces, nos hodie propter tam inormia, vulgaria, & quotidiana peccata non exaudiat, in quem finem præter alia loca pulcher & horribilis eſt textus apud Ierem. *cap.* 14. & 15.

Melius autem & ſalutarius nobis eſt, nos hic caſtigari & emendari, quàm modò florere & poſtea in æternum damnari, nam Deus temporaliter & æternaliter remunerat bonos, malos pro bono quod agunt in hac vita Luc. de Pen *in l. agentes num. 2. C. de Principibus agentium in rebus*, quandoquidem ut S. Ambroſ. in quodam ſermone dicit, auctor pietatis, in cruce pendens teſtamentum condidit, ſingulis opera diſtribuens, Apoſtolis perſecutionem, Iudæis corpus, Patri Spiritum, Virgini paranymphum, latroni Paradiſum, peccatori infernum, Chriſtianis pœnitentibus crucem, memini itaque me legere, quod & illi, qui auxiliis vel benedictionibus divinis præventi, in timore & tremore vixerint, dicit enim Apoſtolus neſcit homo an odio an amore dignus ſit, & tamen hodie non ſecurè vivimus, imò indies peccamus ſcientes quod & Deus iratus recordetur miſericordiæ ſuæ (quod ſciens Ionas, nolebat ſubverſionem Ninivæ annunciare) Habacuc. *cap.* 3. & coronet nos in miſericordia & miſerationibus *Pſal.* 102. nam miſerationes ejus ſuper omnia opera ejus, qui vult omnes ſalvos fieri, quibus addi illud poteſt Ezechielis *ca.* 18. nunquid voluntatis meæ eſt mors impii dicit Dominus, & non ut convertatur à viis ſuis & vivat? & paulò poſt, & quare moriemini domus Iſrael? quia nolo mortem peccatoris, revertimini & vivite, hinc Bloſius *in conſol. puſil. cap.* 17. §. 2. nulla inquit mæroris magnitudo, nulla anguſtiarum acerbitas, nulla defectuum magnitudo, nulla ſcelerum enormitas, te ad deſperationem puſillanimitatemq; adducat, quantumcumq; peccaveris, ſemper Dei miſericordia in infinitum tuas iniquitates transgreditur, *& in* § 3. 4. 5. latius quia ut inquit S. Bern. venit Medicus

ad ægrotos, Redemptor ad venditos, ad errantes, via, ad mortuos, vita, & ſimilia.

6. Verùm Enimverò non vanè de miſericordia præſumendum, qua præſumptione multi abripiuntur & ſubvertuntur, quia ſimul dicit Tobias, juſtus Domine, & omnia judicia tua juſta ſunt, & omnes viæ tuæ miſericordia, veritas & judicium, quemadmodum in ſacris communiter hæc ad invicem copulantur, ſic, *Pſalm* 84. dicitur, miſericordia & veritas obviaverunt ſibi, Juſtitia & pax oſculatæ ſunt, ita ut nec de miſericordia nimium confidere, nec timorem divinæ Juſtitiæ poſtponere debeamus, quippè Deus ſuo perſpicaci intuitu nil inſcrutatum relinquit, *Pſal.* 7. imò ſcrutatur Jeruſalem in Lucernis, *Soph.* 1. ad quæ verb. S. Bernardus *in Cantic. ſerm.* 55. *circa med.* puto inquit, Prophetam nomine Jeruſalem deſignaſſe illos, qui in hoc ſæculo ducunt vitam religioſam, prout eum latius de dubiis retuli, & paulò poſt inquit, vereor aſpectum exploratoris, ne ſub tam ſubtili examine multæ noſtræ Juſtitiæ, ut putantur, peccata appareant, quod valdè ſe timuiſſe & ipſe David vir ſecundum cor Dei explicavit *Pſalm.* 43. dum ait, cur timebo in die mala, ac ſi dicat, tremenda mihi eſt dies mala mortis, at non quia palatia, uxorem, mulieres, milites, divitias & honores moriendo deſeram, ſed quia iniquitas calcanei mei, circumdabit me, iniquitas enim modica, & quaſi in pede contempta, in judicio me condemnabit, quis igitur tutus in Babilone vel mundo, ſi tam ſevero ſcrutinio, eſt eſt examinanda Jeruſalem? imò juſti pavebunt ante conſpectum Judicis, prout S. Hilarion. teſte S. Ambroſio alloquens animam ſuam confidenter in extremo articulo dixit, ſeptuaginta ſeptem annis Deo ſerviſti & adhuc exire formidas? fallitur namque dicit Petrus Damaſcenus *ſerm. de Sancta Magdalena*, qui ſic oſculatur miſericordiæ pedem, ut pedem in judicio non attendat, quæ latius proſequitur Fabianus Juſtinianus *in Tob. c.* 3. *v.* 2. *in docum.* imò & Angeli Judicium reformidant, S. Petrus 1. *cap.* 4. magis igitur nos quia iudicabimur ab eo, cui rationem vitæ repoſcenti actus noſtros inficiari non licebit, qui ſimul & judex & teſtis futurus eſt, nihilominus quia vulneratæ noſtræ juſtitiæ nemo alius mederi poteſt, niſi ſolus ille qui greſſum claudis, cæcis viſum reddidit, maculata membra purgavit, mortuos excitavit, Jeſus Chriſtus Dominus Salvator & Redemptor meus, ad miſericordiam illius provoco & confugio, non enim oblivíſcetur miſereri Deus, nec continebit in ira ſua miſericordias ſuas, *Pſalm.* 76. quoniam miſericors Dominus & juſtus eſt, & Deus noſter miſeretur *Pſalm.* 114. ubi bis inquit S. Ambroſ. miſericordiam poſuit, ſemel autem Juſtitiam, nullus ergo de venia peccatorum ſuorum deſperet, quia magnam injuriam facit Deo, qui de ejus miſericordia diffidit, quantum enim in ſe, negat Deum habere charitatem, veritatem & poteſtatem, in quibus tota noſtra ſpes conſiſtit, ſcilicet in charitate adoptionis, in veritate promiſſionis, & in poteſtate redemptionis, charitate nimia adoptavit nos in filios, qui verax eſt in promiſſione, potens in exhibitione, hinc belliſſimè S. Aug. *in manuali cap.* 23. de recordatione vulnerum ait, quod ſit efficax remedium contra omnes adverſitates: undè idem *in lib. de virg.* inſpice inquit, vulnera pendentis, ſanguinem morientis, gratiam reſurgentis, caput habet inclinatum ad oſculandum, cor apertum ad diligendum, brachia extenſa ad amplexan-

plxandum totum corpus expoſitum ad redimendum, hæc quanta ſint cogitate, hæc in ſtatera veſtri cordis appendite, ut totus vobis figatur in corde, qui totus pro nobis fixus fuit in Cruce, in meritis igitur ipſius ſperemus & confidamus, neque enim habitamus in adjutorio altiſſimi, dum in noſtris meritis fidimus, vel in peccatorum ſola recordatione torquemur, agnoſcamus potius quod omnes juſtitiæ noſtræ ſunt ſicut pannus menſtruatæ, aut veluti leproſi faſciæ, ſub quibus aſſiduo velamus peccatorum noſtrorum ſaniem, ſubſiſtamus ergo & ſperemus in meritis CHRISTI crucifixi, nam ſi ille velit ad amuſſim revocare delicta & iniquitates noſtras obſervare, vel judicio nobiſcum contendere, planè non ſuſtinebimus, neque poterimus reſpondere, quantumlibet attriti, confeſſi & lachrymoſi, væ namque nobis ſi non cum valdè magna miſericordia dijudicemur, hæc ferè Joannes Geyler *in Navic. Fatuorum, turba* 107. *in concione Dominica Palmarum.* Prædicta autem ne videantur deviare à doctrina Eccleſiæ Catholicæ, intellige ut doctiſſimè explicat Covar. *de Releſt. d. c. Alma mater p.*1. §. 4. quomodo opera noſtra conſiderentur, ut ſint meritoria vel non, nam etſi opera noſtra ex ſeipſis, ſeu ut ſunt naturæ & liberi arbitri non ſint digna vitâ æternâ, tamen quia miſericors Deus promiſit ſervanti mandata ſua, ſe illi daturum vitam æternam, *Matth. cap.* 19. poſt talem promiſſionem juſtum eſt, quòd Deus det vitam æternam ſervanti mandata juxta opera noſtra fidei & gratiæ, & conſtituitur Deus debitor vitæ æternæ, non ex operibus noſtris, ſed promiſſione ſua, quæ promiſſio ſimpliciter eſt tribuenda gratiæ, ita ut ſuppoſita iſta gratia & meritis CHRISTI, opera Juſti meritoria ſint vitæ æternæ ex condigno, quod doctiſſimè probat, vide ad eum; quiſquis igitur benè operatus fuerit accipiet in altera vita retributionem æternam, operari autem benè ex præſcripto tenemur; imò veteres Philoſophi nos ad juſtitiam naſci dixerunt, quemadmodum omnium inquit Cicero, quæ in hominum Doctorum diſputatione verſantur; nihil profectò eſt præſtabilius, quàm planè intelligi nos ad juſtitiam eſſe natos, id ergò ſolum Deo exhibere atque offerre oportet, ad quod capiendum nos ipſe generavit, erudiri & inſtrui mandavit; quiſquis igitur præceptis cœleſtibus obtemperaverit, hic ſalvus fiet; quiſquis ab illis deviaverit, damnandus erit: quia retribuet cuilibet ſecundùm opera, quibus conſideratis quid mirum, ſi hodiernis diſſolutis moribus & exorbitanti vita conſideratis, damnentur quam plurimi, quia ut dixit Salvianus *de Avaritia cap.*3. ad illud *Eccleſiaſt. cap.*30. miſerere animæ tuæ, rogat te ut tui miſerearis, & non vis, cauſam tuam apud te agit, & non admittitur; dignatur te pro te rogare, & non poteſt impetrare, &c. nihil ergo reſtat, quàm ut reſipiſcamus & dignos fructus pœnitentiæ agamus, quia ſuperveniens juſtitia labem vitæ prioris abolet, pœnitendum igitur vel ardendum, elige iſtud, ut non audias illud *Matthæi* 25.

Ach GOtt mein HErr
Bewahr mich zu deiner Ehr/
Auff daß ich in Frölichkeit
Dich loben mög in Ewigkeit.

* * *

Caput IV.

Acceptionem perſonarum non eſſe vel non debere eſſe in Iudiciis.

1. INcorruptiſſimi Athenienſium Areopagitæ Judices, ad evitandum illud vulgatum dictum: Plus valet favor Judicis quàm lex in Codice; ſive ne juxta *cap. quatuor modis* 11.*quaſt*.3. pervertatur judicium timore, dum metu poteſtatis alicujus veritatem loqui pertimeſcimus; cupiditate, dum præmio animum alicujus corrumpimus; odio, dum contra quemlibet adverſarium molimur; amore, dum amico vel propinquo complacere contendimus, quod ſic reddit Poëta:

Quatuor iſta: timor, odium, dilectio, cenſus,
Sæpè ſolent rectos hominum pervertere ſenſus.

Hi convertunt in amaritudinem Judicium, dicit Propheta Amos *cap. 6.* & fructum Juſtitiæ in abſynthium, nullam Oratorum præfationem in judicio admittebant, ne eorum affectum, quorum ex æquo eſt diſcernere, in unam magis quàm alteram partem moverent, qua de cauſa etiam . . nquam interdiu, ſed ſemper noctu & in tene. . judicaſſe leguntur, ut ſcilicet ab omni affectu rem ipſam probè noſcerent, & duntaxat, quæ dicerentur, non etiam dicentium perſonas ſpectarent, & cognoſcerent, Coraſius *in l. 2. num. 3. ff. de orig. jur.* quippe ſententias Judicum non malè dixerunt aliqui ſimiles eſſe debere teſſeris, quæ erectæ ſtant, utcumque cadunt, ut & ita ſententiæ rectæ & juſtæ ſint & æquitati conformes, utcumque ferantur in magnos vel parvos, divites vel pauperes, quo fine legitur apud Romanos in uſu fuiſſe, ut Judices in urna tabellas ponerent (olim epiſtolæ aliaque in dolatis ex ligno tabulis ſcribebantur, unde epiſtolæ portitor adhuc hodie tabellarius appellatur ſecundum Iſidor. *Etymol. 5. cap.* 23. Proconſulis tabella, inquit Apulejus *lib.1. Floridorum*, ſententia eſt, quæ ſemel lecta neque augeri litterâ unâ, neque minui poteſt) ut qui abſolverent, tabella cum lit. A. qui condemnarent, cum lit. C. qui verò neutrum iſtorum facerent; tabellam duarum litterarum ponerent, N. & L. quæ non loquere, ſignificabant, de quo Cicer. *in Orat. pro Aulo Cluentio*, Aulus Gellius *Noct. Attic. lib.* 14. *cap* 2. & latiùs Borellus *in ſumma deciſ. lib. 2. tit. 30. num. 3. & ſeqq.* ubi optat hunc morem in ſummis tribunalibus, ubi ſapientum virorum plures claſſes militant, ne prædicta judicantes attraherent ad ſecus de re judicandum, quam aliter facerent, quibus caſibus partes litigantes magis ſecuræ forent, & ſubintret illud Poëtæ:

Ergo juſtitia mortales fidite tandem
Sola triumphales obtinet illa choros.

Quo nomine laudatur quoque prudentis Themiſtoclis reſponſum, Simonidæ Poëtæ petenti, ut in quadam cauſa ſententiam pro ſe ferret, datum hoc modo: Neque tu bonus Poëta fueris, ſi præter muſicæ modulos caneres, neque ego Princeps bonus, ſi contra legem pronunciarem. Utinam hodie omnes Judices eſſent Themiſtocles, & tria illa generalia Juris præcepta obſervarent; ſcil. honeſtè vivere, alterum non lædere, ſuum cuique retribuere; quorum prius ad Deum quoque referre p. ſſumus, alterum ad proximum, poſtremam ad nos ipſos; piè namque & ſanctè coram Deo vivendum eſt, ne quid vitii perpetremus; juſtè cum proximo, ne ipſum vel in minimo offendamus; moderatè nobiſcum, ne aliena appetamus: quocunque autem illa referas, obſervari non poterunt, 2.

Digitized by Google

terunt, ſi habeatur perſonarum reſpectus, neque ab eo, qui parvum uti magnum non iudicat, *cap. novit. x. de iudic.* & *cap. neceſſe eſt 3. quaeſt.* 9. quæ allegat, Luc. de Pen. *in l. conductores, in fin. Cod. de condict. & procur.* addens, interdum etiam à maioribus incipiendum eſſe, ut crimina puniantur; lex enim cum in maioribus negligitur, æquum eſt à minoribus contemnatur, ut ait Saluſt. *in Catilin.* neque intereſt cuius ordinis quis ſit, ſed quam cauſam habeat Plin. *lib. 3. ep.* 13 imò nec irrationabilia vel iniuſta petentes audiendi ſunt, ſicut nolumus oppreſſis, inquit Caſſiod. 2. *epiſt.* 5. negare iudicium, ita irrationabilibus querelis non præbemus aſſenſum, difficile autem eſt, cum præſtare omnibus concupiveris, ſervare æquitatem, quæ eſt iuſtitiæ maximè propria Cicero 3. *Offic.* qui iuſtificat impium, inquit Salomon *Prover. c.* 17. & condemnat iuſtum, abominabilis uterque eſt apud Dominum, hinc in iudicio non eſt acceptio perſonarum habenda *reg.* 12. & quæ ibi notantur per DD. *de regul. iur. in* 6. ibi & Peckius pulchrè illuſtrat, quàm graviter puniti fuerint, qui ſecundùm acceptionem perſonarum iudicarunt, qui æqualitatem in iudiciis meritò ſervandam non ſervarunt, Judex namque debet eſſe iuſtus, æqualis, communis & medius; non declinans in dextram vel ſiniſtram, Franciſc. Marc. *p.* 1. *quaeſt.* 65. *nu.* 14. ſecus faciens ſive iniuſtus inter bruta animantia connumerandus venit ſecundum Ariſtot. *libr.* 1. *Politic.* ubi ſic ait: Si optimum animantium eſt lege fruens, ita peſſimum animantium eſt homo de lege & iuſtitia ſeparatus, referente Roland. *conſ.* 12. *nu.* 2. *lib.* 3. & eam ritè & legitimè adminiſtrans, Deo adeò gratus eſt, ut refert ex aliis Rebuff. *in proœmio concordatorum Regni Franciæ*, in Francia quendam, dum in agro ſuo foderet, inveniſſe humanam linguam loquentem, & interrogaret cujuſnam eſſet, reſpondit fuiſſe linguam Pagani olim Judicis, qui eò quod nunquam protulerit ſententiam iniquam, Deum conſervare ejus animam in illa lingua quouſque Baptiſmum reciperet, quodque baptizata in pulverem fuerit redacta, & plures aliæ hiſtoriæ ibi.

Verùm an non ita ſit hodie ſaltem in communi, quod quis libentiùs pro Domino ſuo, pro amico, pro favorita, ne dicam pro illo, à quo munera accepit, pronunciet vel pronunciare ſtudeat? qui potentiorum blandiuntur emolumentis, dicit Salomonius *ad tit. ff. de juſt. & jur.* non juriſconſultos fore, ſed iniquitatis miniſtros, non Sacerdotes Juſtitiæ, ſed Apoſtatas, non philoſophantes ſed hypocritas improbiſſimos eſſe, & peſſima tria juris præcepta, quæ ad divinam illam regulam; alteri ne feceris, quod tibi non vis fieri, obſervare, & ſuo affectu in contrarium duci, ſunt equidem tres ſuperius relati exitiales affectus à natura corrupta mortalibus tributi: nempe libido, ira, & cupiditas; quibus veluti tribus furiis, diu noctuq; hominum mentes agitantur, Lactant. *lib.* 6. *de vero cultu*, ſed tamen tribus iſtis præceptis mirè coërcentur & refrenantur, quippe compeſcitur libido, ſi honeſtè vivatur; ira coërcetur; ſi nemo lædatur, cupiditas verò refrenatur, ſi cuique ſuum tribuatur & reddatur; Coraſ. *in l. Iuſtitia, num.* 8. & 9. *ff. de juſt. & jur.* & hoc fit etiamſi perſona attendi debeat in delictorum punitione, uti apud Luc. de Pen. *in l. Colonos, Cod. de Colonis Illyricis*, atq; prædicto modo judicandum eſſe, ſatis nos edocet ſequens Juſtitiæ imago. 3.

Quæ Dea? Iuſtitia, cur torvo lumine ſpectas?
Neſcia ſum flecti, nec moveor pretio

*in praxi criminali, cap.*83. *in præfat.* ubi hoc ipſum ſacræ & profanæ Scripturæ hiſtoriis confirmat, quod ipſe Cambyſes alioquin Rex improbus Regnum ſuum juſtitiâ ſtabiliverit, ac Judici muneribus corrupto & injuſto detraxerit pellem, qua ſedem texerit judicialem, & in ea filium excoriati, jus dicere juſſerit, & inter omnia illud maximè injunxerit, ut juſtitiam obſervaret, pœna patris ante oculos poſita, ubi idem Damhoud. Utinam, inquit, id omnes Reges & Magiſtratus imitarentur, haud dubiè melius nobiſcum ageretur. Quia Juſtitia eſt conſtans animi affectio, ſuum cuique tribuens, Coraſ. *d. loco. num.*3. & 4. ideo oportet Magiſtratum, qui jus dicit, conſtantem eſſe, firmum, immutabilem, inexorabilem, ut neq; pecuniâ corrumpi, neque potentiâ frangi, neque odio gratiâve inflecti poſſit, Cic. *pro Cecin.* & quemadmodum Sol non alius eſt pauperi, non alius diviti, ſed omnibus unus, idemque communis, ita & Judex non alius pauperi, nec alius diviti; ſed omnibus juſtus & æquus eſſe debet. Hinc Poëta:

Non quocunq; trahunt affectus, prona ſequantur
Pectora, ſed juſtas legum patiantur habenas.

Cum quo convenit, quod tradit S. Ambroſ. *in Pſal.* 118. Bonus Judex, inquit nihil ex arbitrio ſuo facit, ſed juxta leges & jura pronunciat, ſtatutis Juris obtemperat, nihil indulget propriæ voluntati, nihil placitum & meditatum domo defert, ſed ſicut audit, ita judicat, & ſicut ſe habet negotii natura, decernit, obſequitur legibus, & non adverſatur, examinat merita cauſæ, non mutat. Et Iſidorus *de ſummo bono lib.*3. *cap.*31. breviter dicit, non eſſe perſonam in judicio conſiderandam, ſed cauſam, juncto *cap. novit. x. de judic.* & Deut. *cap.*1. & quando agimus de ſimplici juſtitia, non quærimus merita perſonarum, Pacianus *de probat. lib.*1. *concluſ.*7. *n.*15. & *ſeqq.* unde inferens quod licet Actor ſit perſona in magna conſtitutus dignitate, Reus autem vilis perſona, adhuc ei non credatur, ſed intentionem ſuam probare debeat, quia in adminiſtrando juſtitiam non eſt facienda diſcretio perſonarum, ſed Judex debet eſſe inſtar arboris fructiferæ & robuſtæ, quæ ad flatum cujuslibet venti non agitatur, ſic nec Judex ad flatum venti Orientalis, ratione affectionis & parentelæ, nec ad flatum venti Occidentalis, ratione præmiorum & pecuniæ, nec ad flatum venti Meridionalis, ratione timoris & potentiæ, nec ad flatum venti Septentrionalis, ratione rancoris & amicitiæ agitari vel moveri, ſed firmus & conſtans eſſe debet, non declinans nec claudicans ad dextram vel ſiniſtram. Juſtitia, inquit Cyrus, eſt æqualitas, non quæ nobis videtur, ſed quam lex ordinat, æqua lance media inter partes litigantes.

Quippe finis legis eſt Juſtitia, & conſe- 6.
quenter imperare ſecundùm leges eſt ſe juſtum exhibere, neque precibus, nec miſericordia, nec amore, nec odio, nec ulla denique alia cauſa legum traditiones tranſgredi, Pacianus *de probat. lib.*2. *cap.*44. *num.*68. & 75. Quare Socrates eum Judicem laudabat, qui ſibi ipſi imperare poterat. Solon verò eum rectè imperare dixit, qui prius didicit parere, uti latiùs exornatur in Paciano *d. cap.* 44. ibi & de officio & requiſitis boni Judicis, bonus Judex nil ex arbitrio ſuo facit, ſed juxta leges & jura pronunciat, quod exornatur apud Lucam de Penn. *in l. ſi qui, num.*5. *Cod. de agric.* & *cenſit.* & *numer.* 2. quod temperantia ipſi Juſtitiæ, ut juſta ſit, modum imponit, pulchrè autem dicit Senec. *lib.* 2. *de tranquillit. vita, cap.*7. quod

vir bonus ſit & ſapiens, & qui eſt ſapiens, non poteſt lædi, non poteſt quis ei injuriam facere, validius debet eſſe quod lædit eo, quod læditur, non eſt fortior nequitia virtute, non poteſt ergo lædi ſapiens, illud enim jam non es admonendus, neminem bonum eſſe, niſi ſapientem, abſurdum enim eſt, inquit Philo Judæus de Judice, eos in culpa hærere, qui jura præſcribunt aliis, quandoquidem ab his potiſſimum exemplum vitæ petendum eſt, ſicut enim ignis, quæcunque admoventur, calefaciens eſt, ipſe primùm innata ſibi vi calet, nix contra ſuapte natura infrigidat, & alia; ſic Judex debet eſſe plenus Juſtitiâ, ſi aliis Jus adminiſtraturus eſt, à quo, ceu fonte promanant fluenta dulcia legum & potabilia ſitientibus Juſtitiam, hæc Philo, & plura alii de officio & qualitatibus Judicum, de quo & *p.1. tit.1.* actum fuit. Quia igitur rari tales, rara quoque pax eſt, raræ benedictiones, &c. è contra plagæ frequentes, imò continuæ, ad illa quiſquis acriter animum intendat, inquit Livius *lib. 1. in princ.* quæ vita, qui mores fuerint, per quos viros, quibusq; artibus domi militiæq; & partum & auctum Imperium ſit, labente paulatim diſciplina, velut diſſidentes primo mores ſequatur animo, deinde ut magis magisque lapſi ſint, tum ire cœperint præcipites, donec ad hæc tempora, quibus nec vitia noſtra, nec remedia pati poſſumus, perventum eſt. O quam verè hæc hodierno tempore dici poterunt, quo enim te vertas, quæ remedia conquiras, ubique vitia remediis fortiora reperies, Plin. *lib 4. Epiſt. 25.* niſi fortè practicentur illa, quæ ſupra *de litib. & p.1. de adminiſtrat. Iuſtit. ca. ult.* adducta fuerunt, junctis iis quæ de requiſitis Judicis tradit Scaccia *lib.1. de Iudic. cap. 86.* & quod Judex non debeat eſſe acceptor perſonarum, docet *cap. 90.* ubi aliqua S. Scripturæ loca, & quod pauperibus miſerendum non ſit in Judicio, & utrum in Judiciis dicendis poſſit intervenire acceptio perſonarum, Soto *de Iuſtit. & Iur. lib. 3. 4. 6. art. 5.* Rodriquez *in ſumma caſuum conſcientiæ, cap. 6. in prima concl.* docet, Judices peccare mortaliter, & eſſe acceptores perſonarum, ſecundùm id quod leges illis præcipiunt, omittentes informationes facere, & accipere teſtes, aut dando aut negando terminos à lege conceſſos propter amicos, aut preces perſonarum, ad quas habent reſpectum, & quia ut conteſtatur quoq; S. Amb. 2. *Offic.* pronum eſt genus humanum favere honorationibus, ideo noli quærere eſſe Judex, niſi fortè virtute perrumpere valeas iniquitates, *Eccl. c. 7.* & videte quid faciatis, non tantum hominis exercetis judicium, ſed Domini, & quodcunque judicaveritis, in vos redundabit, 2. *Paralip. cap.* 19.

Porrò juſtitiæ antiſtitis requiſita vide in 7.
Greg. Tholoſ. *de Repub. lib. 1. cap. 2. num. 9.* latè Guevarra *in horol. Princ. lib. 3. cap. 1. & aliquot ſeqq. de Iudicib. Iuſtitiæ adminiſtran. de eligendis.* Vir autem fidelis præferendus erit viro prudenti, uti probat Luc. de Pen. *in l. omnium* 8. *& ſeqq. Cod. de cond. in publ. hon.* Sed hodie tales ſæpe eliguntur, qui ſubditos non juvant, ſed opprimunt, non elevant, ſed dejiciunt; non adminiſtrant Iuſtitiam, ſed vel protrahunt vel negant, qui tandem ultorem ſui judicii invenient ſummum Iudicem, omnis injuſtitiæ acerrimum vindicem, præſertim illi, qui cùm viduas & pupillos maximè protegere & defendere deberent, eos opprimunt, *Exodi cap. 22. Deut. c. 14. 16. 24. & 26.* in quos quadrat illud *Sap. 2.* Circumveniamus, dicunt, juſtum, quoniam inutilis eſt nobis, & contrarius operibus

Digitized by Google

peribus noſtris, & improbat nobis peccata, verùm defecerunt, non animadvertentes juſtorum cauſas in manibus Dei eſſe, ut dicitur *Sapient. c.* 5. Vos igitur oro obteſtorque Iudices, inquit Cicero *in orat. Pro Milone*, ut in ferendis ſententiis quod ſentietis, id audeatis, veſtram virtutem, fidem, juſtitiam, mihi credite, maximè probabit, qui in Iudicibus delegendis optimum & ſapientiſſimum quemque delegit, diligentes, probi, virtuoſi, ut valeant rectè & juſtè judicare aliàs meritò puniendi. Meminerint igitur improbi, & quotquot ſunt oſores & perſecutores proborum hominum, quod non relinquet Dominus virgam peccatorum ſuper ſortem juſtorum, ut non extendant juſti ad iniquitatem manus ſuas, *Pſalm.* 124. è contra meminerint probi, quod Beati ſint, qui perſecutiones patiuntur propter juſtitiam vel virtutem, *Matth.* 5. Deus, inquit Plautus, profectò eſt, qui omnia intelligit videtque, benè merenti profuerit, malè merenti par erit.

CAPUT V.

Quod virtuoſi & boni promovendi eligendique ſint.

VIrtutum omnium anteſignani ſunt hominum mores optimi, ideò Magiſtros ſtudiorum & Doctores excellere oportet moribus primùm, deinde facundia, *l. Magiſtros, Cod. de profeſſ. & Med.* junctis iis, quæ in Epiſcopo ordinando requirantur, *in cap. qui Epiſcop. diſt.* 23. & in teſtibus, *cap.* 51. *teſtes* 4. *quæſt.* 3. adeò ut etiam honeſta ſententia ex ore turpiſſimi auctoris ejuſque vitæ contagione inhoneſta reputetur. Cujus rei pulchra hiſtoria relata ab Æſchine *in Orat. contra Imarchum*, Aulus Gellius *noct. Attic. lib.* 18. *cap.* 3. qui oſtendit, optimos mores in publicis rebus magis, quàm verba dicentium eſſe ſpectanda. Quàm verum autem hoc ſit in Concionatoribus omnibus, notum eſt, quemadmodum enim bonæ & timoratæ conſcientiæ ædificant, ſic è contra alii inhoneſtæ vel temperatæ vitæ magis deſtruunt; ipſis enim objicitur illud vulgatum, Medice cura teipſum, nam

Turpe eſt Doctori, quē culpa redarguit ipſum.

Quod multum illuſtrari poteſt per ea, 2. quæ adducit Lucas de Penna *in Rubr. Cod. de ſilentiariis*, & Thomas Hybernicus, *in floribus Doctorum, in verb. Prædicatio*, ubi latè: non enim alius quàm juſtus homo, idoneus corrector eſt, *Pſalm.* 32. Verba impiorum inſidiantur ſanguini, os juſtorum liberabit eos, inquit Caſſiodorus 7. *Epiſt.* 12. moribus ornata facundia, unum eſt, quod ſapientiæ anteferre debes, morum ſapientiam & probitatem: qui enim proficit in litteris, & deficit in moribus, plus deficit, quàm proficit. Qui privatim malus, inquit Æſchines, publicè bonus nunquam erit. Unde de talibus viris cura debet eſſe præcipua, qui poſſunt minoribus dare evidenter exempla, Caſſiodorus 1. *Epiſt.* 23. Viri boni officium eſt, errores hominum corrigere, eoſque in viam reducere, Lactant. 5, 17. Vir probus non facilè leges & juſtitiæ terminos excedet, vir nemo bonus ſe ab improbo donari vult, Cicero 2. *de legibus*, temporalia namque bona deſpicit & quod Deo placet, libenter perficit, neque virtus eius erit, ut parva ſcintilla, quæ facilè extinguitur, ſed ut ma-

Digitized by Google

magnum incendium, quod ventis hinc inde flatu vehementiori inſurgentibus, magis magisque amplificatur & creſcit. Neceſſitas probat virtutem, in egeſtate æquitatem ſervare, vera & perfecta Juſtitia eſt.

3. Immò virtutis veræ magnus tantusque eſt effectus, ut propter eam etiam illos laudemus & diligamus, quos nunquam vidimus, quia, ut teſtis eſt Philoſophus *2. Ethic. cap. 6.* virtus eſt, quæ bonum facit habentem, & opus ejus bonum reddit, illud autem quod bonum eſt, nemo non diligere poteſt; ſic impius poteſt odiſſe juſtum, ſed ejus virtutem cognoſcens non venerari non poteſt, qui æternas quoque à Deo accipit retributiones, quo fine dicit David *Pſalm.* 15. Beati qui cuſtodiunt judicium, & faciunt juſtitiam in omni tempore, & *Pſalm.* 109. In memoria æterna erit juſtus, & *in l. quoniam, Cod. de Epiſc. & Cleric.* ibi quoque Baldus & Salicetus: qui autem judicium verum facit inter virum & virum, hic juſtus eſt, *Ezec. cap.* 18. Si igitur benè merentibus, inquit Caſſiodorus *in Epiſt.* aliena gratia non reſpondet, merces tamen ſua virtuti non deerit, quæ potiùs fructus lucra ſatis habet ſimpliciter apud ſe de bono fœlici conſcientiæ teſtimonio gloriari, neque enim ſubjecta eſt externæ diſpoſitionis arbitrio, ſed in ſua propria puritatis majeſtate conſiſtens ab indignioribus præmia non requirit, nulli non virtus & vivo & mortuo retulit gratiam, quare Seneca *Epiſt.* 67. errare mihi videtur, qui dixit:

Gratior eſt pulchro veniens è corpore virtus.

non enim ullo teſtamento eget ipſa, magnum ſui eſt decus, corpus ſuum conſecrat, poteſt ex caſa vir magnus exire, & ex deformi humilique corpuſculo formoſus animus, ac liber & magnus, latiùs ibi, & *Epiſt.* 80. Habet hoc virtus, inquit Cicero, ut viros fortes, ejusque pulchritudo, etiam in hoſte poſita, delectet; ibi fas, ibi maxima merces, merentem laudare, inquit Seneca *Epiſt.* 102. Juſtitia eſt, bonus etiamſi ſerviat, liber eſt, malus etiamſi regnet, ſervus eſt, nec unius hominis tantum, ſed tot dominorum, quot vitiorum, ut inquit S. Auguſtinus 4. *de Civit. Dei, cap. 3. ad fin.* Hinc factum eſt, ut Ariſtoteles 4. *Rhetor.* dixerit, honorem præmium eſſe virtuti debitum, oſtendens ita de eſſentia honoris eſſe virtutem, ut eſt de eſſentia virtutis honor; quemadmodum olim Romæ duo fuerunt honoris & virtutis templa, ita ſibi invicem vicina, ut ad templum honoris nemo potuerit pervenire, qui templum virtutis non eſſet ingreſſus, tametſi virtus ipſo honore ſemper ſit præſtantior, & ſibi ipſi merces, ſicut vulgo innotuit illud ſcitum, Juſto nil deeſt, juſtus ſapiens eſt, quia ſcientia à juſtitia remota calliditas potiùs, ut Cicero dicit, quàm ſcientia appellanda eſt. Conſilia callida, inquit Livius, *lib. 35. cap. 32.* & audacia prima ſpecie læta; tractu dura, eventu triſtia. Similiter juſtus non eſt avarus, quia nil extra modum concupiſcit, juſtus innocens eſt, quia neminem lædit, juſtus fortis eſt, quia quod æquum eſt, fortiter audet. Ob id Euripides inquit; quod neque Lucifer, neque Heſperus tantum luceat, quantum vir juſtus lucet; ſplendeſcit & univerſam terram irradiat, prout & in conſummatione ſæculi juſti fulgebunt ſicut Sol, in Regno Patris eorum, *Matth. cap.* 13.

Hinc patet quod ſi virtutibus & honeſtati nulla poſthuma merces hic ſperanda foret, tamen eo habitu mentis nos affici oportere, ut quamquam præmia à Principe, 4.

nec

Digitized by Google

nec nomen in populo, nec laudes apud poſteros habituri eſſemus (prout magnum ſuavitatis odorem reddit, *Proverb.* 4.) tamen capeſceremus virtutis inſtituta ob animi pacem, voluptatem & concordiam, quas parit, & vitia abhorreſceremus, quæ ſuos intus angunt, torquent & dilaniant, è contra ſapiens ſe ita ornamentis ſuis inſtructum ſentit, ut ab iis nulla vi ſegregetur, Apul. *de Philoſoph.* Sacratiſſimum omnium eſt vir bonus, inquit Plato, prophaniſſimum contra vir malus. Viri boni ſunt veritatis cultores, fraudis inimici, Petrarcha 8. *familiar. Epiſt.* 1. Viros bonos veraces, minimèque fallaces eſſe oportet, Cicero 1. *Offic.* & Plutarchus *de virtut. & vit.* Contentus, inquit, eris te ipſo, ſi didiceris, quid bonum ſit, quid honeſtum. Nulla virtus latet, inquit Seneca *Epiſt.* 81. & latuiſſe non ipſius damnum eſt, veniet qui conditam & ſæculi ſui malignitate ſuppreſſam dies publicet. Debet autem inprimis ſtudere Judex, ut ſit bonus Chriſtianus, quoniam Deus bonis viris ſolet bona conſilia ſuggerere. Simanc. *de Catholic. Inſtitut. tit.* 34. *num.* 9. *in fin.* Judex autem dicitur vir bonus, quia debet procedere in aliena, ut faceret in propria cauſa, Felin. *in cap.* 1. *num.* 53 *x. de conſtit.* & ibi Addition. & duplicem habere ſalem, & ſcientiæ ſine quo inſipidus, & conſcientiæ, ſine quo diabolicus eſſet, Baldus *in l.* 2. *Cod. de ſentent. ex brev. recitand.* Cacher. *deciſ.* 1. *num.* 34. Menoch. *de arbitr. caſ.* 339. *num.* 1. neque enim benè judicabit, ſi leges quibus judicare debet, ignoret, de quo latius Maſtrill *de Magiſtr. lib.* 2. *cap* 3. Principis autem proprium eſt, inter pares & diſpares æqualem Juſtitiam conſervare, Theodoricus apud Caſſiodorum *var. Epiſt.* 29. quod per vitioſos & indoctos non præſtabit. Unde non mirum, quando adeo requiratur bonitas & integritas vitæ in Judice, ut Plato relatus per eundem Simanc. dixerit, ad Magiſtratum, eligendos non eſſe niſi eos, qui ab adoleſcentia probati ſunt. Ut autem ſit bonus vir, non debet ſuperari à paſſionibus & affectibus, ſicut & ille dicitur vir bonus, qui in cauſa alterius facit, quod ſibi fieri vellet Gratian. *tom.* 2. *diſcep. forenſ. cap.* 224. *nu.* 3. & juxta communem DD. opinionem Judex dicitur vir bonus, Menoch. *de arbitr. in proœm. num.* 9. latè Mantica *de tacitis & ambig lib* 3. *tit.* 1. *num* 17. & DD. communiter. Fortes autem creantur fortibus & bonis, dixit Horat. & Herod. *in Tobiam.* Ex optimis viris credibile eſt optima emanare conſilia, ſolent enim à viro malo, mala, & à viro bono, bona conſilia proficiſci, Ariſt. 6. *Eth. c.* 12. *Exo. c.* 18. Vir bonus prodeſt, quibus poteſt, nocet autem nemini, Cic. 3. *Offic.* non immeritò igitur S. Auguſt. *in Epiſt. ad quendam Comitem* Elige tibi Conſiliarios, inquit, timentes Deum & veritatem amantes, quod ſi unquam alias, permaximè hoc ipſum hodie fieri deberet: virum autem bonum (qualis ille ſit, vide & ſupra in Menoch. *de arbitr. in proœm. n.* 7.) definiens Vaſq. *lib.* 1. *controv. c.* 41. *n.* 35. dicit: Olim cum boni in abundantia erant, & mali rari (utinam hodie) defenſio naturalis ſufficiebat, hodie utinam defenſio artificialis, quæ per modum Juriſdictionis & Principatus fit, tam idonea & ſufficiens eſſet, quàm erat tum bonorum ſe invicem defendentium cura. Aliàs & latiùs ſumendo, bonus dicitur, qui eſt exequens ſui officii, ut bonus Religioſus, bonus miles, quales omnes præſertim Religioſi & Clerici eſſe debent, quia ut inquit Anicetus Papa *in Epiſt. decretal.* Clerici laicis & ſimplici-

bus, virtutis, honeſtatis, pudicitiæ & gravitatis exemplar eſſe debent, ac ſeipſos tanquam purioris vitæ rudioribus ad imitationem prudenter exhibere.

5. Porrò, ut officiorum diſtributio inviolata ſervaretur, lex de ambitu coërcendo *ff. ad leg. Iul. de ambitu*, revocanda foret, de qua Alciatus *lib. 2. paradox. cap.* 14. ubi agit de tit. Cod. de ſuffragio, belliſſimè ad propoſitum Juſtin. *in Novell.* 8. ut Judices ſine quoquo ſuffragio fiant, ubi adminiſtrationes & dignitates gratis conferri debent nihil ſuffragiorum nomine dato, quo me remitto, junctis traditis per Damhaud. *in praxi crimin. cap.* 133. *num.* 13. ubi optat, ut Principes Platonicum judicium ſecuti, captantes officia rejicerent, & ſolos dignos promoverent, quippe juxta Plautum.

Virtute ambire oportet, non fautoribus.
Sat habet fautorum ſemper, qui rectè facit.

6. Quod tamen olim, ubi incorrupta erat Juſtitia, verum eſſe potuit, ſed eheu! hodie quantum diſtamus ab illo, ſine favoribus nihil accipimus, & tamen ſequi gloria, non appeti debet, Plinius 1. *Epiſt* 8 Sunt illa verba Ethnicorum ad noſtram confuſionem, nunquid enim dignitates & officia auro venalia cernimus, ut benè dixerit famoſiſſimus Poëta:

Auro pulſa fides, auro venalia Regna.

Utinam non Præbendæ & dignitates Eccleſiaſticæ, quas puris mentibus conferre & accipere convenit, ut quantum quiſque mereatur, non quantum dare ſufficiat, æſtimetur, profectò enim quis locus tutus, & quæ cauſa poterit eſſe excuſata, ſi veneranda Dei templa pecuniis expugnentur? quem murum integritatis aut vallum fidei providebimus, ſi auri ſacra fames in penetralia veneranda proſerpat? quid denique tutum eſſe poterit aut ſecurum, ſi ſanctitas incorrupta corrumpatur? *l. ſi quenquam*, *Cod. de Epiſc. & Cleric.* cum & officia mundanâ pecuniâ quærere vetitum ſit, Franciſc. Marc. *part.* 1. *quaſt.* 740. *per tot.* ſed nunquid hodie qui favore pollet, ſimul & meritis valere intelligitur, vel ſaltem promovetur? Hinc tot vulnera Juſtitiæ infliguntur, hinc Judiciorum conſtupratio cernitur, hinc & Regnorum totarumque provinciarum labefactatio, prout hoc ipſum quoque jam olim innotuit, longius pergerem, ait Symmach. Si æquitas vellet multis præcibus adjuvari, ut meritò tenendam putem illorum ſententiam, qui officia non pro libitu & arbitrio Principis, ſed benè meritis atque expertis conferenda eſſe docent, Maſtrill. *cit. loco cap.* 30. quod & inde confirmatur, quod Princeps teneatur de damno, ex electione indigni, indocti, vel inexperti ſubſecuto, ut ſuperius *cap.* 1. probatum extat, cum ergo tantæ ſit utilitatis boni & virtuoſi, puta ſimul docti, electio; non mirum, quod ad officium ſuſcipiendum cogi poſſit, Chriſtinæus *volum.* 5. *deciſ.* 24. *num.* 13. ubi ita judicatum refert, idem docet Lucas de Penna *in l. contra publicam*, *in fin. Cod. de re militari*, & non niſi virtutibus pollens coactus ad Regimen veniat, virtutibus vacuus nec coactus accedat, ut perbellè demonſtrat S. Gregorius *in Paſtorali*, *part.* 1. *cap* 9. concordat *d. l. ſi quemquam*, *Cod. de Epiſcop. & Cleric.* & S. Auguſtinus *lib.* 9. *de Civitate Dei*: Locus, inquit, ſuperior etſi adminiſtretur uti decet, indecenter tamen appetitur, junctis traditis per Petrum Gregorium Thoſannum *de Republ. lib.* 4. *cap.* 5. *num.* 4. *verſ. & Plato officium*, *&c.* Regia juſſa tepefacta ſeneſcunt ait Caſſiod.

Digitized by Google

ſiodorus, dum res utilis demandatur infirmis. Prius autem in illis officiis, quæ magna onera & nulla præmia, vel parum lucri annexa habebant, fieri vidi, in aliis numquam, in quorum aſſecutione nulla coactione hodie, ſed potius fautoribus & ſuffragiis opus eſſe videmus: Numquid enim compertum habemus, & pueros virilia officia acceptare, & per ſubſtitutos ſervire? etiam aliquando per eos, qui numquam in acie ſteterunt, numquam caſtra viderunt, numquam tubarum ſonitum niſi ex amphitheatris audiverunt, vel ut Strenuus ille bellator Baro Johannes de Werth ducis decus, ſudore, ſqualore, ſanguine & factis aſſecutus eſt, ut de Annibale loquitur Plinius 2. *epiſt.* 7. (uti mihi relatum fuit de aliquibus, quod hominem mortuum, niſi fortè patibulo appenſum, non vidiſſent) Sed eheu! quantum malum, ita in publicis & politicis inſanire? hujuſmodi verò larvas etiam ad Eccleſias traducimus, mittunt quaſi porcellos ſuos impinguandos in nemora glandifera, ponunt pueros ſuos in Eccleſia non ut fructificent, ſed ut fructus temporales colligant, ut ditentur & incraſſentur, quo fine plures quæruntur & acquiruntur Prælaturæ & Præbendæ, ſe paſcunt & ornant, officia autem dedecorant.

Talis eſt multorum cura & anxietas, ut
7. nihil magis ipſis in votis ſit, quàm de illis, ſuis liberis providere, quaſi de Regno Dei ageretur, & quod dolendum eſt, Deo offeruntur & corpore & animo vitiati, quod prohibetur *Levitici c.* 21. *& in Iure Canon. tit. de corpore vitiat.* Sed quia neglecta diſciplinæ Eccleſiaſticæ cura de annuis beneficiorum reditibus, deque collationum proventu & commodis ſolliciti cogitant, idque unum inquirunt, non qualis Paſtor gregem cuſtodiat, ſed an beneficia per obitum vacent, quomodo & per quos conferantur, & reſpectivè acquirantur, per fas & nefas, parum ſæpè curatur. Modicum hodie non curet Prætor, quaſi non offerantur ad divina perficienda, ſed temporalia percipienda: cum prioribus autem Juribus vetus mos Romanorum convenit, apud quos Virginem Veſtalem capi fas non erat, quæ aliqua parte corporis maculata fuit, unde non mirum, (audite, ô nobiles & divites Cives) quod D. Hieron. parentes arguat, qui deformes filias, claudos mancoſque filios virginitati conſecrant, idem ad Demetriadem ſic ſcribit: Solent miſeri parentes & non plenæ fidei Chriſtiani deformes, & aliquo modo membro debiles, aut etiam gibboſas, monſtruoſas filias, quia dignos generos non inveniant, virginitati conſecrare, prædicta exornantur in Menoch. *de arbitr. caſ.* 226. ubi præter cæteros allegatos vide Tiraquellum.

Primùm, inquit Chriſtus, quærite Regnum Dei, hæc cætera adjicientur vobis. 8.
Regnum autem DEI & ejus juſtitiam non quærit, qui una Præbenda in neceſſariis proviſus (quantum autem ad neceſſaria requiratur, tradit deciſio Theologorum Pariſiis in Congregatione Fratrum Prædicatorum, quam refert Dionyſius Carthuſianus *titul.* 50. concordantibus ſententiis data, his formalibus: Solerti & longa diſputatione probatum eſt, duo beneficia, dummodo unum valeret quindecim Pariſienſium libras, cum ſalute non poſſe retineri) ſecundam vel tertiam cumulat, per pluralitatem enim beneficiorum, privatur Deus ſuo cultu, fundatorum animæ ſuis ſuffragiis fraudantur, datur locus ambitioni & ava-

ritiæ, fitque aliis dignis injuria, qui beneficio deſtituuntur, cum unus plurium loca obtinet, ita ut poſſidens plura, cum ex uno honeſte vivere poſſit, etiam cum diſpenſatione ſummi Pontificis, tutus non ſit in foro conſcientiæ, niſi legitima ex cauſa, quæ etiam vera exiſtat, ita ex aliis Grivellus *deciſ. 89. num 2. & per tot. de materia.*

Pulchrè ad confirmationem hujus S. Bernardus *de Conſiderat. lib. 3. cap.* 10. Non ſum, inquit, tam rudis, ut ignorem poſitos vos diſpenſatores, ſed in ædificationem, non in deſtructionem. Denique quæritur inter diſpenſatores, ut fidelis quis inveniatur, ubi neceſſitas urget, excuſabilis diſpenſatio eſt, ubi utilitas probat, diſpenſatio laudabilis eſt, utilitas, dico, communis, non propria, nam cum nihil horum eſt, non planè fidelis diſpenſatio, ſed crudelis diſſipatio eſt. Uni perſonæ uno tempore non ſunt duo officia committenda, Lucas de Penna *in l. omnes, numer. 45. Cod. de Decurion.* Quia, inquit, ſi totum corpus eſt oculus, ubi auditus? Sicut enim varietas membrorum per diverſa officia & robur corporis ſervat, & pulchritudinem repræſentat, ita varietas perſonarum per diverſa diſtributa officia, & fortitudinem, & venuſtatem ſanctæ Dei Eccleſiæ repræſentat. Caveas igitur à pluralitate beneficiorum, nec fidas diſpenſationi, ſiquidem cauſa poteſt eſſe legitima, ut valida ſit diſpenſatio, ſed quoad te non ſatis vera, ita ut damneris, & in te quadret illud vulgatum: Petrus ſæpè diſpenſat, quod Chriſtus non acceptat; ſicuti nos dicimus: Prætorem, non obſtante, quod iniquè decernat, tamen jus reddere, *l. jus pluribus, ff. de juſt. & jure*, immò & Pontifex diſpenſando peccare poteſt, quamvis teneat diſpenſatio, & de ejus poteſtate Surdus, *deciſ. 245. num. 33. & ſeqq.* multi relinquuntur hic cum venia, ut dicit Gloſſ pœnæ, non culpæ; hic enim multi non damnantur, qui poſtea à pœna inferni liberi non erunt.

Tu igitur videris qualem cauſam prætendas, & quàm vera, juſta & legitima illa ſit in tua perſona, & aliàs ſcitum eſt, quod Pontifici & Imperatori rerum & legum ſit credita diſpenſatio, non commiſſa diſſipatio, unde S. Bernardus 3. *ad Eugenium Papam*, Subtrahuntur, ait, Abbates Epiſcopis, Epiſcopi Archiepiſcopis, Archiepiſcopi Patriarchis ſeu Primatibus: Bonane ſpecies hæc? mirum ſi excuſari queat, vel opus ſic factitando; probatis vos habere plenitudinem poteſtatis, ſed juſtitiæ fortè non ita, facitis quia poteſtis, ſed utrum debeatis, quæſtio eſt, latius Lucas de Penna *in l. conductores, num. 2. Cod. de conduct. & procurat.* quia diſpenſatio, quæ non habet materiam ſubſtratam, baſin & fundamentum, in quo pedes figat, pendet in umbris, quæſo, tu diſpenſate, dic qualis illa ſit in te diſpenſationis cauſa, quàm utilis Eccleſiæ, quàm utilis aliis, & quomodo putes, & unde in tam periculoſo caſu defendas, quod in te vigeat magis illa cauſa, quàm in aliis, quos noviſti te doctiores, Eccleſiæ utiliores, cum quibus facilius quàm tecum diſpenſari poſſet, & tamen non eſt legitima, niſi habeat reſpectum ad bonum publicum, uti cum aliquibus notabilibus, contra plura beneficia Eccleſiaſtica habentes, adducit Joannes Geyl. *in navic. fatuor. turb.* 28. ubi & horribilia exempla, qui morientes voluerunt experiri, an cum pluralitate beneficiorum ſalvari potuerint, & damnati fuerunt, quib. ſi lubet, adjunge terribile illud

Digitized by Google

ex B. Thoma Cantipratano Ordin. Prædic. *ex lib. apum*, ut ex eo refert D. Dionyſius Carthuſ. *tit.* 50. hiſce verbis:

10. Agonizantem autem Cancellarium Dominus Guilielmus Pariſienſis Epiſcopus paterna ſollicitudine viſitabat, rogans eum, ut ſingulari opinioni cederet de pluralitate beneficiorum, & omnia ſua, excepto uno, in manus Eccleſiæ reſignaret, & hac conditione media, ut ſi convaleſceret, ei ſupplere vellet, de ſuo proprio, quod dimiſit; renuit ille experiri ſe velle dicens, utrum eſſet damnabile beneficia plura tenere, mortuus ergo ſic: Poſt paucos autem dies, cum prædictus Pariſienſis Epiſcopus poſt matutinas orare vellet, vidit inter ſe & lumen, quaſi umbram quandam hominis tetram nimis, elevata ergo manu conſignat ſe, & ſi ex parte Dei ſit, præcipit, ut loquatur; & reſpondit apparens, alienus à Deo ſum, & tamen mirabilis factura ejus, & Præſul: tu quis es? & ille: ego ſum, inquit, Cancellarius ille miſerrimus; rurſus Epiſcopus elato altius gemitu, & quomodo, inquit, eſt tibi ſic dolenti? malè ait, imò & peſſimè, ſicut qui damnatus morte æterna; & Epiſcopus: eheu, ait, chariſſime, & quæ cauſa eſt tuæ damnationis? & ille, tres ſunt, inquit, cauſæ quare morte perpetua ſum damnatus: una eſt; quod creſcentes fructus annuos contra pauperes tumidè reſervavi; ſecunda, quod contra ſententiam plurimorum de pluralitate beneficiorum, quaſi licitè tenendorum ſententiam propriam defenſavi, & in hoc me periculo mortalis culpæ commiſi, &c. plura talia ſi deſideres vide ad eum, in hiſce aliisq; exemplis, quilibet imaginem ſui periculi contemplatus, pluribus præbendis & vitiis abſtineat, in aliena ſtipendia minimè obrepat, nec alii debitam alter ſibi vendicare audeat mercedem, *cap. Nullus, diſt.* 61. firmiterque teneat decreta Concilii Trid. *ſeſſ.* 24. *de reform.* & *ſeſſ.* 7. *cap.* 2. latiùs eſt inſiſtere quàm ſequi DD. adinventiones & limitationes, ſiquidem pluribus onerati ſaltem regulariter obrepſerunt terreſtri non cœleſti pontifici, apud quem non excuſatur is, qui invadit poſſeſſionem alterius, qui defraudat alios ſervitio, ex uno quoque beneficio juſtè debito, ceſſante namque officio ceſſare quoque debet beneficium, quod ob officium datur Tiraquel. *tract. ceſſante cauſa, p.* 1. *num.* 43. ubi *& nu. ſeq.* an ſuſpenſus vel privatus officio, ſit ſuſpenſus vel privatus beneficio, & prius poſſet exornari ex traditis DD. præter Canoniſtarum & Theologorum doctrinas per Zaſ. *in l. juſſe nu.* 10. *& ſeq. de acquir. poſſ.* ſed concludo cum Alberto Magno, loquente de Clerico, qui ſine urgenti cauſa plura beneficia tenebat diſpenſatus, relato per Matthiam Fabr. *in parte hyemali concionum ſuarum, conc.* 7. *Domin.* 4. *Quadrag.* Juſti prius ad infernum ſine licentia, nunc ibis cum licentia; haſce terribiles ac horrendas hiſtorias invenies eaſque veras, in magno Speculo Exemplorum *lit B. verb. Beneficium Eccleſiaſticum, exemplo* 1. *& ſeq.* Recordetur ergò quilibet timoratus Eccleſiaſticus præſtare ſine diſpenſatione ire ad Cœlum, quàm cum diſpenſatione ire ad infernum; quiſquis igitur ſalutis æternæ amans, duo pingua beneficia Eccleſiaſtica ſuſcipere recuſet, quæ autem pinguia & tenuia beneficia dicantur, tradit Menoch. *de arbitr. caſu* 216.

11. Quantopere autem neceſſarium ſit, ut virtuoſi præ aliis præferantur, & ut nullus ad templum honoris admittatur, niſi prius templum virtutis ingreſſus fuerit, nemo eſt qui ignorat; unde Ovid.

Digitized by Google

Propoſita arma peto, meritis expendite cauſam,
Dummodo quod fratres Thelemon Pileusq; fuerunt
Ajacis meritum non ſit, nec ſanguinis ordo,
Sed virtutis honor, ſpolii quæratur in iſtis,
Nam genus & proavus, & quæ non fecimus ipſi
Vix ea, noſtra puto, ———

Neque enim teſte Auſonio & Caſſiod.
Majorum meritis gloria datur,
Sine cauſa parentum titulis utimur.
Niſi propriis adjuvemur.
Gloria virtutis vera abſque laboribus non contingit *arg. l. fin. in prin. C. ubi Senat. vel Clariſſ. & l. un. Cod. de profeſſ. qui in urbe Conſtant, lib.* 12. Inſignia virtutis, inquit Cicero, multi etiam ſine virtute aſſecuti, proborum virorum ſtudia aſſequi ſola virtus poteſt, conſimiliter Poëta:

Virtutum poſuere Dii ſudore parandam,
Fac tua quæ tua ſunt, cætera linque Deo.

unde Socrates eos verum honorem conſequi ajebat, qui id ajunt ut quales videri cupiunt, tales etiam ſint, is ſiquidem honor verus eſt & per ſe conſtans, qui relicto etiam dignitatis faſtigio illibatus manet, & virum ſequitur, non enim locus viris, ſed viri loco dignitatem conciliant, non barba facit Philoſophum, ſed doctrina propterea olim inter homines, antiquorum optimus animorumque rector eligebatur, ideoque ſumma erat fœlicitas Gentium, in quibus non poterat eſſe potentior niſi melior, Seneca *lib.* 10. *Rhetor. ſua.*

12. Hinc patet, propriis meritis officia præſtanda fore, quod latiùs proſequitur Lucas de Pen, *in l. ſi quando, C. de diverſ. offic.* quia omnia bona ſui ſunt juncta cum fructibus; Ego quidem ſic judico, inquit Sceccius *lib.* 1. *demonſtrat.* quem refert Beſold. *in Theſ. practic. lit. M. verb. Magiſter, verſ. hac, &c.* tum demum fore quietas & beatas Eccleſias, ſi aut Philoſophi viri dent operam Theologiæ; aut Theologi philoſophentur pie, & dum nullum faſtiditur genus, ut teſtis eſt Plinius, in quo virtus emicat, crevit Imperium Romanum, qui & 9. *epiſt.* 13. Non intereſt, inquit, cujus ordinis quis ſit, ſed quam cauſam habeat, Judices & Prælatos juſtos & rectos habere Reipublicæ intereſt, Franciſc. Marcus *p.* 1. *quæſt.* 653 *num.* 2. & 3. præterquam quod ad talium electionem Principes in conſcientia tenentur per tradita cap. 1. ſicut & ille qui habet poteſtatem eligendi in foro Poli, tenetur eligere meliorem, nec ſatisfacit dignum eligendo ſi meliorem eligere poterat, pro cujus comprobatione varios DD. allegat Barboſa *in cap. conſtit. num.* 2. *de appellat.* qui doctiores eligendo invitat ſubditos ad capeſcendum iter virtutis, ſi ex merito officio conferantur, cum dignis fructus tribuitur, ait Symm. 1. 37. eamdem viam capeſcentibus ſpes paratur, & Caſſiodor 2. *Epiſt.* 16. nutriunt præmiorum exempla virtutes, tribuenda eſt juſtis laboribus compenſatio præmiorum, quia ut inquit Caſſiod. exprobata malitia creditur, quæ irremunerata tranſitur, & oſtendit ita Princeps ſe plus virtutem quàm quævis alia æſtimare, cujus rei viva exempla habemus in aliquibus Imperatoribus, & ſignanter Carolo V. & aliquot refert Klock *de contribut. cap.* 15. *num.* 41. *& ſeqq.* imò ad ſummum Principis honorem tendit, ſi homines dicant & intelligant Principem habere homines doctos ſimul & virtuoſos; de claritate ſervientium inquit Caſſiod. 4. *epiſt.* 3. creſcit fama Dominorum; & rurſus 8. *epiſt.* 16. Gloria Regum eſt reperiſſe Iudices exquiſitos, judicia namque cum rectè procedunt, delubra ſunt æquitatis, cum depravantur foveæ fallaces Ammian. *lib.* 30. imò ipſe eligens feciſſe dicitur quoad effectum, quod facit

Digitized by Google

facit vicem gerens, Zaſius *in l. ſi ita ſtipulatus fuero,§.Chryſogonis,ff. de verbor. oblig.* unde mala miniſtrorum facta, ſæpè Principibus fuerunt exitio, nam ut Euripid.Princeps ſapiens, inquit, ſapientum commercio delectatur & utitur; non mirum igitur eſt quod refert Klock.paulò ante citatus de Sigiſmundo Imperatore, qui exprobrante alio, quod litteras militiæ præferret, ſiquidem ego, reſpondit, milites mille una die fecerim, Doctorem unum mille annis haud fecero; ibi & quantus honor & reverentia doctis per ipſoſmet Imperatores exhibitus fuerit,& quòd Princeps ob meritum ac honorem ſcientiæ reverentiam habeat Judicibus & Juriſperitis probatBarboſ.*in c. Vt debitus,n. 2. & 3.x.de appell.*&ita Gentiles obſervaſſe ibi quoque teſtatur; convenit quod tradit Dio *lib.* 9. Cæſar honores tribuere, & largiri pecuniam poteſt,Oratorem facere non poteſt, ſed

Heu male nunc artes miſeras hæc ſæcula tractant

velpotius hæc tempora, quibus civilia paſſim.

Bella tonant,trepidumq; quatit diſcordia Mundũ.

13. Non ſervitia in Curiis Principum, ſed perſonæ ponderantur, Æneas Sylv. *Hiſtor. Bohem.*3. ſed eheu! coronas etiam ad imperitos & immeritos deferre gratia ſolet,hodie potius locum ſibi vendicat,ubique illud Ethnicum: *Cole fælices,Miſeros fuge.* Fortuna inquit Symm.1.34.interdum optimos declarat, quo fortuna ſe inclinat, eò & hominum favor, quia honores abſq; virtute conciliantur;ſed tamen in Judice legendo, non generis examen agitur,ſed virtutis aut vitii Philo *de creat. Princip* difficilem autem Electorem æqualitas facit Juſt. *lib.* 1. & tali caſu verum eſſe contingit illud Livii *lib.* 44. dicentis, in eligendo plus offenſionum,quàm gratiæ, interim virtuoſos præ cæteris facilè dignoſcimus; beneficium dignis ubi das, omnes obligas, virtuti enim datur non homini; hinc refert Tacitus *de Moribus Germanorum,* quòd Reges ex nobilitate, & Duces ex virtute ſumant, nam ut dicit 4.*hiſtor.*virtutem eſſe proprium hominis bonum; neque negari poteſt, quòd, qui didicit, differat multum ab eo, qui non didicit, & exercitatus ab eo, qui minimè exercitatus eſt, Plato *lib.* 7. *de leg.*quantò enim antecellunt belluis homines, tantò anteferuntur ruſticis inſtituti Sidon. 4. 17. quemadmodum ergo CHRISTUS Judex & verax DEUS neminem fraudat mercede meritorum S. Leo *ſerm.* 9. *de collect.*ita & in terris juxta merita & virtutes præmia diſtribui & officia conferre, nec unum alteri facilè præferre oportet; quippè prælatio alterius, ſine alterius contumelia non poteſt procedere Tertullian. *in Apol. cap.* 12.quem allegat Annæus Robert, *lib.* 1 *rer. Judic. cap.* 7.ubi præter alia notabilia & illud ad hodierna tempora appoſitè; fracti mores, averſa DEI mens; minus eſt, juxta S. Hieron. *ad Pammach. lib.* 2. *epiſt.* 5. teneri Sacerdotium, quàm mereri, & illud Sidonii Apollinaris *lib.* 7. *epiſt.* 5. *ad Agreſtium de ſui ſæculi macula conquerentis;* Et niſi me immeritò queri judicaveritis, inquit,dicere auderem,tam præcipitis animi eſſe pleroſque, tamque periculoſi, ut ſacroſanctam Sedem, dignitatemque affectare pretio oblato non reformident, & rem jam dudum in nundinam mitti auctionemque potuiſſe, ſi quàm paratus invenitur emptor, venditor tam deſperatus inveniretur; pudor erat licuiſſe olim ſacerdotia per gratiam conſequi, & benficia per ſimoniæ labem etiam in illa priſci ſæculi integritate pleroſque obtinuiſſe infame erat, indecens & pro-

bro-

broſum, & tamen hiſtoriæ fides utrumque ſæpè eveniſſe memorat, vide latiùs ibi.

14. Quis etiam non credet hodie quandoque magis præclarum imperium & Epiſcopatus cenſus, quàm ipſum Epiſcopatum (à S. Paulo 1. *ad Timoth.* 3. præclarum opus appellatum) affectari? qui hodierno tempore improborum hominum opere & excuſatione obſeſſi & nimis apud ſe tuti tenentur, ne bonorum virtute frui poſſint (inter bonum & iuſtum videatur differentia apud Luc. de Penna *in l. prohibitum, Cod. de iure fiſci*) ſed iuſti & boni non eſt, externum habitum præ ſe ferre & vitia certo quodam colore obducere, ne ſimplices ſub ſpecie boni honeſti & æqui decipiantur, quod vitium modò multum uſitatum Græci Hypocriſin vocant, ab ipſo Christo ſummopere deteſtatum, utpotè quæ omnium nefandiſſima fraus eſt, & graviſſima iniuria, qui inani honeſtatis colore velatur, *l. dudum, Cod. de contrab. empt.* omnem hypocritam nequam eſſe probatur, *Iſa. cap.* 9. nobis virtus ipſa potiùs haurienda, quàm eius umbra conſectanda eſt; omnes boni dici & haberi volunt, nihil minus tale faciente & præſtantes, ad nomina hodie vivitur, nomina de electione ſunt, nomina promoventur, nominalium ſchola redintegratur, quæ iure ſanè meritò ſeriâ pœnitentiâ condolenda & virtutum merita recolenda promovendaque ſunt; ſed ut inquit Auſonius, plures mali, malos ſed imperitos dixi & barbaros, qui ius & æquum, & ſacros mores negligunt, qui profanant, fucatis coloribus obumbrant, & depravant iuſtitiam omnium virtutum Reginam.

* *
*

CAPUT VI.

De dignis promovendis, qui tales? quodque digniores dignis, doctiores doctis præferri debeant.

Commune eſt ab omnibus, dicit Arnobius *lib.* 2. & ab ipſis penè incunabilis traditum, bona malis anteferre, inutilibus utilia proponere, talis autem eſt inter cæteros ſapiens, dictus à ſapere; quia ſicut juſtus eſt aptus ad diſcernendum ſapores ciborum, ita ſapiens ad diſcretionem rerum & cauſarum; unde *Prover.* 16. dicitur: Poſſide ſapientiam, quia auro melior eſt, & melior quàm arma bellica *Eccleſ.* 9. Sapiens liberat urbes, nam conſilia ubi ſunt, ibi ſalus, quæ latiùs exornantur in Luc. de Penna *in l. omnes, Cod. de decurion.* ubi & inſcitiam eorum, qui præſunt, intolerabilem dicit, ſicut & paria eſſe, ſcientiam repellere, & non compotem eſſe mentis; ſapientia fecit dominari Romanos. Sapientes igitur aſſumendi & eligendi ſint, ſicut ignis aura flante fit grandior, inquit S. Gregor. *in Regiſt. lib* 6. *cap.* 109. ita bonæ mentis ſtudia commendatione proficiunt; & Boët. *lib.* 1. *de conſol.* fuſiùs Valer. M. *l.* 7. *tit. de ſapienter dictis & factis*, dicere ſolebat, beatam illam ſolam eſſe Rempublicam, cum aut ſapientes regnarent, aut Reges philoſopharentur, quod & Seneca confirmavit, ſæculum aureum vocans, cum ſapientes imperent; fortunata domus, inquit Philo *de Abrah.* in quam viros ſapientes divertiſſe contingit; gloria regni eſt, inquit Caſſiodorus *epiſt.* 16. repeſiſſe Judices exquiſitos; ſapiens Princeps ſapientum lætatur conſortio, & ſapientiâ reguntur, qui agunt cum conſilio *Prover. cap.* 12. & 20. multitudo ſapientum ſanitas eſt orbis 1.

Digitized by Google

orbis terrarum, S. Auguſt. *de doctrina Chriſt. lib.*4 *cap.*5. cum igitur impoſſibile ſit, quod Princeps ſalubriter diſponat principatum, qui non agit conſilio ſapientum, cujus rei exemplum habemus in Roboamo, qui ſpreto conſilio ſeniorum aut ſapientum cauſavit diviſionem regni ſui ut dicit Policratus *lib.* 5. *cap.*16. & Cicero *ad Q. Fr. epiſt.* 1. parvi refert, inquit, abs te ipſo ius dici æqualiter & diligenter, niſi idem ab iis fiat quibus ejus muneris aliquam partem conceſſeris, unde lege imperii cautum invenimus, quod docti & in praxi verſati in numerum Aſſeſſorum & non alii aſſumendi ſint Reichs abſcheidt zu Auſpurch / *de Anno* 1530. §. *item* daß die Perſonen *Ord. cam. p* 1. *cap.* 6 per ſapientiam enim Reges regnant & juſta decernunt, exornatur in Luc. de Pen. *in d. l. omnes, numer.*38. omnis autem ſcientiæ & artis perfectio, tanquam fundamento & baſi innititur ingenio Neeph Gregor. *lib.*1. cognitio noſtra à ſenſu ortum habet *Ariſt.* 1. *Metaph.* abſque ingenii felicitate & fiducia ad ardua nemo aſpirare debet Coraſ. *in l.* 2. §. *poſt hinc in verb. qualitate num* 21. *ff. de orig. jur.* hinc eſt quod cauſæ arduæ & difficiles indoctis & imperitis non ſint committendæ, Bal. *in l. fin. in* 16. *quæſt. C. de hæred. inſt.* Felin. *in cap. ſuſcitatus de reſcrip.* & negotia aliena tractantes ſint in culpa, ſi juvenem advocatum elegerint, & cauſam perdiderint, Pacianus *de proba. lib.* 2. *cap.* 41. *n.* 42 *& ſeqq.*

2. Unde & inferri poteſt, quod Judex indoctus recuſari poſſit Jaſon. *in l. apertiſ. Cod. de Iudic.* ideo dixit Afflict. *deciſ.* 167. *num.*5. in ardua cauſa Advocato ſtrenuo opus eſſe, magna namque negotia magnis adjutoribus egent Vell. *lib.* 2. ideo contra indoctos multa inducit, Luc. de Pen. *in l. Athletæ ſub n.* 13. *C. de athletis*, ſicuti & paſſim DD. contra nundinatores officiorum, nundinatio Magiſtratuum, inquit, Juſtin. *in Nov.* 8. omnis improbitatis eſt principium & finis, illum vides inquit, S. Cypr. 2. *Ep.* 2. qui fulgere ſibi videtur in purpura, quibus hoc ſordibus emit, ut fulgeat? contra illos vide Damhaud. *in praxi crim. c.*133. in illis locis, in quibus officia venduntur, teneas pro conſtanti illorum venditiones, ne quidem minimo colore Juſtitiæ defendi poſſe, ſi indignis, indoctis, vel perſonis ad id munus divenditum minimè habilibus, vendantur, nec obſtat officium per ſubſtitutum idoneum adminiſtrari poſſe, quia ſciendum quod ne quidem petentibus officia concedenda, Chriſtinæus *vol.* 5. *deciſ.* 124. *numer.* 9. & 10. minus deleganda, cum officiales teneantur ſervire perſonaliter ſaltem regulariter, Chriſtin. *d. vol.* 5. *deciſ.* 133. *n.* 13. *& ſeqq.* ex communi tradit, quod officiorum venditio licita ſit contra jus ſed exprobroſa ac periculoſa, vide igitur conditiones in DD. ibi allegatis, & quando non valeat officiorum venditio, de quo conqueritur etiam Pacianus *de probat. lib.* 2. *cap.* 44. *num.* 81. *& ſeqq.* quod hodie dignitates non dentur ſed vendantur, omnia enim venalia ſunt, jam nullum honorem merentes ſed ementes habent, Alexan. Severus, non ſolùm honores juris & gladii nunquam vendi paſſus eſt, inquiens neceſsè eſt, ut qui emit, vendat, verùm etiam Judices omnibus rebus neceſſariis inſtruebat, ne ſub colore Paupertatis cauſam recipiendi munera prætexuiſſent, utinam hæc hodie fierent, vel ſaltem condigna ſalaria dignis darentur & augerentur, ſed cum vix vera ſolvantur debita, dixit Alexander *conſ.*83 *in fin. lib.* 1. *tit. ff de condict. indebito ab aula receſſiſſe*, idem aliqui extendunt

Digitized by Google

quoad *tit. de donat.* conſimiliter in Patria inferiori dicitur, Schenck iſt vor Nimmegen Todt bleven / per alluſionem quaſi donator emortuus ſit atque non reperiatur.

3. Verùm fateor non eſſe cujuſvis cenſere, ſed prudentis eligere digniorem, dubia namque eſt optio cum de ſimilibus judicatur ait Symm. *lib.* 18. *Epiſt.* 27. juxta illud Ovidii.

Quo pede nunc utar? dubia eſt ſententia nobis.

Et difficilem electionem æqualitas facit Juſtin. *lib.* 1. maximè rerum bonarum, Symm. *lib.* 4. *Epiſt.* 52. ita ut in eligendo ſæpè plus oſtenſionum quàm gratiæ lateat, Liv. *lib.* 44. *hiſto. Rom.* tamen quæ intellectu & rationis delectu fieri debent, ea caſui & fortunæ ſubjici non oportet Reinking *de retractu quaſt.* 2 *n.* 110. ubi paſſim multa de judicio ſortis, quando verò duo ſunt admodum vicina, ex conſequentibus judicandum erit, juxta illud *Matth.* 7. ex fructibus eorum cognoſcetis eos, referam tamen quædam aliis potiora, inprimis quantum ad juſtitiæ adminiſtrationem attinet, judicium hominis prævalere alterius ingenio haud dubium eſt, ingenia equidem juxta Sydon. 8. *Epiſt.* 10. probantur negotiorum difficultatibus, Doctorem aſſequi difficilè & doctoratum accipere hodie facilè eſt. Rhetorum ſcholæ inquit S. Aug *de util. cred. cap* 7. per totum ferè orbem terrarum adoleſcentum gregibus perſtrepunt, ſed Tullianam facundiam aſſequuntur pauci, agunt, & fiunt oratores pauciores, clareſcunt pauciſſimi, at juxta Cic 1. *de oratore*, quæ benè ſunt inquit, fieri meliora poſſunt doctrinâ, & quæ non optima, aliquo modo tamen acui & corrigi poſſunt, Judicium cum doctrina & exercitatione junctum prævalet, & ſi ullibi quis repulſam pati deberet, merito in officina Juſtitiæ, ubi jure diſceptatur, id eſt, ut Luc. de Pen. *d. loco num.* 2. dicit, juſtè judicare, repellendus foret non judicioſus, idem & in militiæ, præſertim majoribus officiis, fieri deberet, quia in bello bis peccare haud decet, Terent. in Adelph. *Act.* 3. *Scen.* 3. dicit, illud eſt ſapere, non quod ante pedes modò eſt videre, ſed etiam illa, quæ futura ſunt proſpicere, hoc poteſt qui judicio pollet, eaque rectè diſponere & obventura præcavere, & hoc ſenes experti præ juvenibus melius ſciunt, hinc Poëta:

Roma vetus veteres cũ te rexère Quirites
Nec bonus immunis, nec malus ullus erat.
Defunctis Patribus ſucceſſit prava Iuvẽtus,
Conſilio cujus præcipitata ruis.

Ideo valde iniquum & abſurdum eſt ut 4.
imperiti Magiſtris, novi antiquis, & Rudes præferantur emeritis, *cap. ſtatuimus diſt.* 61. quemadmodum & Doctor novellus vel Juvenis dicitur confuſor litium, Pacian. *d. cap.* 41. *nu.* 42. *& per tot.* de Doctoribus eorum doctrina & requiſitis, de eorum qualitatibus agit quoque Vivius *deciſ.* 270. *qui deciſ.* 172. tradit, ubi an & quando Doctor juvenis ſit præferendus ſeni, & quomodo probetur quod junenis ſit doctior, & de Advocati requiſitis, & quod non debeat pro vili ſalario advocare *deciſ.* 123. quis autem dignior dicatur *p.* 1. *tit* 6. *cap.* 11. ex Guiterrez dictum fuit, breviter quoque Covallos *in communibus opinionibus q.* 996. *nu.* 28. *& ſeqq.* quod nobilis plebeo, originarius extraneo, pauper diviti, Doctor non graduato, Doctor in utroque Jure, Doctori in uno, Theologus autem cæteris graduatis, & Doctor Canonicus dicitur dignior Civili, Marant, *poſt ſpecul. in ſuis ſingularibus lit. D. verſ. Doctor Canonicus.* An verò Theologi Canoniſtæ in beneficiis præferendi ſint *Concil.*

Tridens,

Digitized by Google

Trident. ſeſſ.21. de reformat.1. item ſeſſ 23. c. ult. & ſeſſ. 24.& cap. 8. 12.16. & 18. in multis tamen Eccleſiis Cathedralibus Doctor Juris & in praxi verſatus ſæpe utilior eſt, ergo dignior ibi cenſeri poterit, perbelle ad propoſitum Caſſiod. *ſuper Pſalm.* 109. quamvis inquit, hoc nec à laïcis videatur exceptum, ſpecialiter tamen ſacerdotibus probatur impoſitum, ut tales miniſtros habeant, qui divinis regulis non repugnent, item quid ſi quis fuerit devius ſed emendatus, & alter ſemper bonus electus, uter præferri debeat, Roman. *ſing.* 782. ſi tamen ex malitia priori vel alia de cauſa Paſtor populo, vel Magiſtratibus Patriæ exoſus foret, putarem, ad evitandum ſcandalum, non inconveniens eſſe, ſi in alio loco promoveretur, Franciſ. Marcus *p.*1. *q.* 654. *nu.* 4. *ubi & in ſeqq.* an de crimine ſuſpecto interdicatur officium, quod apud Acatholicos melius quàm apud nos ſervatum ſcio, ac interdum propter malitiam plebis cogitur Prælatus ab ipſius regimine declinare, *cap. niſi x. de renunciat.* ubi hoc ipſum quoque ratione ſcandali fieri debere aſſeritur, ſed inter ſcandalum & ſcandalum ſubtiliter eſſe diſtinguendum, tamen ut S. Auguſt. *de lib. arbitrio* dicit, ſi de veritate ſcandalum ſumitur, utilius permittitur naſci ſcandalum quàm veritas relinquatur. Rurſus quod originarii præferendi ſint extraneis in beneficialibus præter Franciſ. Marc. *p.* 1. *quæſt* 871. jura & conſuetudines Hiſpaniarum & Galliæ allegat Ignatius Lopez *in practica Crimin Canon cap* 56. *per tot.* & præjudicium, quod nati in Regno Arragoniæ vel Navarræ reſpectu Regni Hiſpaniæ exteri ſint, quia licet dicta Regna, fuerint adjuncta Regiæ Coronæ, non tamen hoc in modum ſubmiſſionis factum eſſe dicit, ſed in priſtino robore remanſiſſe, ac proinde ſuis legibus & moribus regenda eſſe, quod uti ibi probat, ſic & in Brabantia aliisque Regnis Coronæ Regiæ adjectis ſervari notorium eſt, vide ibi, quia tractat quoque quæſtionem de matre, quæ alibi peperit per tranſitum, & de patre, qui tranſtulit ſuum domicilium, & multos DD. in materia beneficiali, quod originarii extraneis præferendi ſint, cum duabus declarationibus allegat Borellus *in ſumma deciſ. lib.* 1. *tit.* 20. *nu.* 163. *& ſeqq.* & ita obſervatur, quod originarius præferatur apud Mynſ. 4. *obſ.* 30. quam quæſtionem latè diſcutit Maſtril. *de magiſtr. lib.* 2. *cap.* 7. relatus à Chriſtinæo *vol.* 5 *deciſ.* 27. *nu.* 17. *& ſeqq.* pro & contra arguitur in Polianthea *in verbo Magiſtratus*, unde & infertur, quod Syndici ex univerſitate loci conſtitui debeant, conſtitutio tamen extranei facta tenet, Rauchbarus *libr.* 2. *quæſt.* 1. verùm extraneus admittitur, ſi quid poſſit, quod alii non poſſint, vel ſi intranei nolunt facere id, quod extranei facerent, ita declaratur ſtatutum apud Zaſium *in l. qui Romæ* §. *cohæredes n.* 5. *ff. de verb. oblig.* quibus adde tradita per Luc. de Pen. *in l. mechanicos num.* 3. *C. de excuſ. art.* & Greg. Tholoſ. *lib.* 4. *de repub. c.* 6. ibi in quibus peccetur, in cauſis Magiſtratuum, & de remediis & *nu.* 9. quis honoratior, & an ſatius ſit ad magiſtratum promovere regni incolas an extraneos, qui *cap.* 4. de extraneis ſeu peregrinis & eorum proprietatibus & improprietatibus, inter cætera ex proverbiis Germanicis refert Bebelius *pons inquit Polonius, Monachus Bohemicus, Suevica monialis, miles Auſtralis, Italorum devotio, Alemannorum jejunia, fabam valent omnia.*

Præterea cæteris nobilior cenſetur quoque dignior, juxta D. Thom. *in Ariſt.* 3. 5.

 Polit.

Polit. cap. 8. non ſecundùm actum perfectum, ſic bonus non generat bonum, ſed tantum ſecundùm inclinationem ad virtutem perfectam, & ſic bonus vult generare bonum, quia virtus in ſemine exiſtens intendit per ſe generare ſimile ei, ut latus ibi, quod & Apoſt. ad *Rom.* 11. inſinuare videtur, & Seneca, ſemina virtutum inquit, in nobis ſunt ſparſa, quæ poſtea exercitio noſtro perficiuntur, conſimiliter Poëta:

Qui viret in foliis, venit à radicibus humor
Et Patrum in filios abeunt in ſemine mores

Et Horatius:

Nec imbellem feroces progenerant Aquilæ
Columbam.

(Vide tamen Coraſ. *in annotat.* 5. *&* 63. *ad arreſtum Tholoſanũ*, cum quo convenit illud:
Æquat raro patrẽ ſoboles, ſed plurimi ab illo
Degenerant, pauci ſuperant probitate parentem)

Acutè Caſſiod. nomine Theodorici Regis, Prudentiæ noſtræ inquit, eſt in tenera ætate merita futura tractare, & ex parentum virtutibus probos judicare ſucceſſum, quia bona certa ſunt quæ fidem ab exordio trahunt, dum origo neſcit deficere quæ conſuevit radicitus pullulare, fertur etiam curſu perenni fontium vena vitalis, & hanc conditionem ſuſtinent cuncta manantia, ut ſapor qui conceſſus eſt origini, niſi per accidentia fortè fuerit vitiatus, neſciat rivulis abnegari, juxta Zaſum *lib. 1. conſ.* 18. *num.* 30. *&* 14. *num.* 99. *lib.* 2, *conſ.* 6. *num.* 24. quod ex radice infecta non poſſit naſci ſtipes aut vivens circulus, non aliter ac è ſquilla haud naſci dicitur roſa vel hyacinthus, Eraſm. *Chil.* 2. *cent.* 3. *adag.* 3. facit enim ad originis maculam ne bonum exiſtimes quod initium à malo accepit, ut eleganter inquit, Tertull. *de ſpectat. capit.* 5. ſic & effectus ex cauſa regulatur, & ſequitur cauſatum naturam ſuæ cauſæ, ut Doctores & Martinus Monter *deciſ.* 8. *num.* 27. *& deciſ.* 1. *num.* 53. ubi dicit, quod ex cauſa præcedente præſumatur ſimilis affectus cujus cauſa qualitates ſemper influunt in cauſatum, ob quod cauſa ſecunda tantùm fertur operari, quantùm ei à prima influit vel infunditur, Surd. *conſ.* 196. *num.* 14. Deci. *reſp.* 1. *num.* 234. *vol.* 1. *& reſp.* 47. *num.* 53. *vol.* 5. atque ideo res à ſuo principio non facilè degenerat Reinkingh *de regim. ſec. & Eccleſ. lib.* 1. *claſ.* 3. *cap.* 12. *nu.* 29. prædictis conforme eſt illud proverbium, mali corvi malum ovum, ut latiùs exornatur à Gail. *lib.* 2. *de pace publ. c.* 13. *num.* 22. *& ſeqq.* & dicit Dominus apud Ezech. *cap.* 16. qualis mater talis filia, hinc docti ſuadent, quod filia matris malè educatæ, impiæ & vitioſæ non ſit ducenda in uxorem, quia ſæpe oblata occaſione ad generis infecti vitia reditur *cap. Iudæis diſt.* 4. hinc & Ignatius Lopez *in d. tract. cap.* 22. defendit conſtitutiones collegiorum, excludentes ab ipſorum domicilio eos, qui generis labem patiuntur, licet virtutibus & litteris polleant, neque enim propter bonos mores alterius, aliorum jura violanda ſunt, & ubi quærimus de ſimplici Juſtitia, non curamus merita perſonarum.

Poſſet tamen tanta eſſe morum integritas & talia præclara opera, ut diſpenſatio à ſuperiori indulgeri poſſet, & talis cauſa in diſpenſatione exprimenda foret, quod Senum prævaleant conſilia, patet juxta Plin. *in Panegirico* dum inquit, præmia ſenioribus, juvenibus exempla proponuntur, & ſacra ſcriptura, derelicto conſilio Senum, locutus eſt juxta Juvenum voluntates 2. *Paralip. cap.* 10. prævalent & ſapientes qui fideles ſunt, nam 6.

pru-

Digitized by Google

prudentia ſine fide magis aſtutia eſt, de quibus pulchrè Luc. de Pen. *in rubr. Cod. de ſilentia*, ibi de probis conſiliis, unde dicta, quomodo danda & olim à Romanis data fuerint, in exquirendis conſiliis plerumque adjungitur vitæ probitas, virtutum prærogativa, benevolentia, uſus, facilitatis gratia, quis enim in cæno fontem requirat? quis in turbida aqua potum petat? ubi plura de requiſitis boni conſilii & Conſiliarii, èconrra de iniquo homine dicit S. Gregor. 7. *moral.* habet conſilium tuum omnis iniquus, præſentia appetere, æterna deſpicere, injuſta agere, juſta deridere, ſapientes ſunt præterquam in iis in quibus eſſe debent, ſed Cic. 4. *orat. in Verrem* melius & ſat Chriſtianè admonet, ſemper ita vivendum eſſe, ut rationem nobis reddendam arbitremur, & tametſi homines celare poſſimus, nihil tamen avarè, nihil injuſtè, nihil libidinosè, nihil incontinenter eſſe faciendum, honeſta enim bonis, non occulta quæri, ſi altiorem quàm meliorem eſſe delectat, inquit S. Bernard. *Epiſt.* 27. non præmium, ſed præcipitium exſpectat, & ſibi quàm peſſimè conſulit, in conſiliis primò conſilium Chriſti eſt ſequendum, vide latius apud Luc. de Pen. *dict. loco* an hoc ſemper, quod conſulis, legi divinæ, Eccleſiaſticæ, æquitati & Juſtitiæ, directè vel indirectè adverſetur.

7. Sæpè quoque fit quod Patroni præſentantes diſſentiant, ſed niſi vota vel verba fundationis prævaleant, ex præſentatis præfertur, qui à digniori præſentatus eſt, Bald. *in l. 1. ff. de ſenat.* ubi de fratre & ſorore loquitur, quibus diſſentientibus præfertur præſentatus à fratre, ſic & apud illum inſtrumenta communia reſervantur, de quo Tuſchus *lit. l. concl.* 260. Kopen *deciſ.* 67. Grivel. *deciſ.* 146. diſtinctè Franciſ. de Barri *tract. de ſucceſ. teſtati & inteſtati lib.* 8. *tit.* 12. *num.* 28. ibi & varii caſus, de priori tractant Doctores *in l. ſi qua ſunt ff. famil. herciſ. &c.* quid autem & aliàs patronorum diſcentientibus votis fiat vide *gloſſ. & DD. in cap. cum autem & ibi Panorm. de jure patro. qui & in cap. quia propter, x. de elect.* 18. refert electionis ſubſtantialia vel requiſita, quem in occurrenti caſu conſulas, & notab. eſt doctrina Cavalcani *deciſ.* 11. *de contract.* allegatus à Tepato *in compendio deciſ. titul.* 70. *cap.* 12. quod electus ad aliquod officium, non poſſit ſe ipſum eligere, ſed poſt electionem de ſe factam illi conſentire, & talis conſenſus operatur augmentum voti, quod haud pridem habui in facto, & alibi noto. Concluſivè quis dignior ſit, hoc ipſum propter varias locorum perſonarumque circumſtantias. Iudicis arbitrio relinquerem, qui hoc ſæpe arbitrari poterit, & debebit, quod aliquando potentior, aliquando converſabilior, &c. utilior ſit, videatur ſumma Sylveſtrina *in verbo electio item Theologi & Canoniſtæ* de Juſtitia diſtributiva & electione tractantes, junctis traditis per Luc. de Pen. *in l. 1. & in l. 5. Cod. de agent.* in rebus ubi probat requiri & ſcientiam & experientiam ejus, ad quod eligitur, ſcientiam quoad cognitionem, experientiam quoad operationem, & juxta pulchra tradita *in diſt.* 39. *in princ. & cap.* 1. prohibentur in Epiſcopos promoveri, qui rerum ſæcularium ſunt imperiti, hodie tamen ſæpe præter ſapientiam, & generis proſapia requiritur ne contemnatur præcipiendo, virtutis quoque potentia, ut exequi poſſit, & ita eſt, nec aliter ferè quis facere poteſt, quin mallet regi à Nobili, quàm à Ruſtico, dignior

dignior ergo & ille ſit apud tales, niſi fortè & indignus muneri præficiendo exiſtat, indignus licet antea approbatus, poterit poſtea reprobari, & removeri juxta illud Poëtæ.

Qui dedit hoc hodie, cras ſi volet, auferet, ut ſi
Detulerit faſces indigno, detrahet idem.

Nè malè audiant, ſi ex viſceribus Provincialium homines non neceſſarios nec Reipub. utiles colant Beſold. *de ærario publ. cap. 2. num. 3.* nam:

Sævit in Authorem prodigioſus honor.

Ut rectè dixit Claud. *lib. 2. in Eutrop.* junctis traditis per Menoch. *libr. 2. præſ.* 86. ubi tamen Officialis in dubio, electus dignus præſumitur, & perbellè Caſſiod. *lib. 5. Epiſt.* neceſſarium probatur eſſe Reip. inquit, perſonas dignitatibus aptas eligere, ut cui juſtitia committitur, malis moribus non gravetur, alioquin inefficax eſt ab homine exigere, quod agnoſcitur non habere, & confidenter quæritur, quod ineſſe ſentitur.

8. Videatur Vivius *deciſ.* 270. de indoctis Doctoribus & de qualitatibus Doctorum, quod Doctor debeat eſſe in ſermone verax, in judicando juſtus, in conſilio providus, in commiſſo fidelis, conſtans in vultu, pius in aſpectu, virtutibus inſignis, bonitate laudabilis, videtur quoque Gratianus *tom 2. diſcep. forenſ. cap.* 211. ubi in adminiſtratione Reipublicæ dignior eligendus, collatio facta digno omiſſo digniori, an admittat appellationem, an Epiſcopus digniorem inſtituere poſſit, item ſufficientia electi, per quem cognoſcatur, quod ſi Patroni plures præſentent, & de electo ad diſtribuendum pauperi, an teneatur in magis pauperem diſtribuere, *& plura vide ibi* & DD. *& cap.* 186. *num.* 50. *& ſeqq* ibi quod inſufficientia præbeat juſtam cauſam removendi officialem ab exercitio officii, *cap. quamvis juſte. 7. quæſt.* 1. Menoch. *lib. 2. præſum* 86. *& de arbitr. q. 55. n. 29. & per multos caſus tract.* Luc. de Pen. *in l. cert. num. 3. & ſeqq. C. de annonis civil.* quibus eleëmoſynæ prius dandæ, potiùs amicis pauperibus, quàm aliis, potiùs pro anima quàm pro corpore, potiùs pro mortuis, quàm pro vivis, & de eleëmoſynarum ſpeciebus agit: *ad tit. C. de mendican. valid.* ibi & illud, quod Deus adverbia remuneret, non nomina, non enim remunerat bonum quod fit, ſed quod benè fit, quod ibi declaratur, & ideo dicitur, lex opus, gratia voluntatem requirit, *cap. ſi quis 15. quæſt* 1. Luc. de Pen. *in l. ſi quis num.* 12. *C. ut nemo ad ſuum patr. ibi & num.* 28. quomodo teneatur promovens indignum, nempe de omni eo, quod promotus malè egit, & denique pro fundatione hic Coloniæ nota de virginibus dotandis vide Felin. *in cap. Canonum ſtatuta n. 54. de conſtit.* executore autem malè adminiſtrante recurritur ad Judicem Bald. *in Auth. præterea Cod. unde vir & uxor.* confer ad prædicta quæ de electione Conſiliariorum & eorum qualitatibus, ſcribit Petrus Gregor. Tholoſ. *de Repub. lib. 24. cap. 6. per tot. & lib. 4. cap. 5.* de Magiſtratibus in Republ. eligendis, & quales, *& cap.* 10. de diſtinctione dignitatum in honore & ordine in omni Repub. neceſſaria, ſed ut Empedocles dixit, oportet ut ille primùm ſapiat, qui ſapientem quærit, hoc tibi cape & ſape.

CAPUT VII.

De habilitate promovendorum & quo tempore attendatur.

IN cauſa defuncti Domini officialis Hermanni Eylinck, Juris utriuſque Licentiati 1.
viri

viri præclariſſimi mihi ad reſolvendum propoſitæ fuêre aliquot quæſtiones, an nomine Licentiati (talis quidem erat, ſed Bullæ primæ gratiæ Doctorem requirere videbantur) veniret Doctor, deindè an actu legere debuerit, vel an in futurum legat, imprimis præſuppono ex Barboſa *tract. axio. iur. uſufreq. axio.73.n.23.* quod omnis diſpoſitio intelligatur de habitu, & recipiat interpretationem de habilitate Tuſchus *lit. D. concluſ.* 505. adeo ut & verba quantumvis generalia ad aptitudinem reſtringantur, etiamſi nullam aliam paterentur reſtrictionem Zal. *lib.1. conſ.* 12, *n.* 79. unde & ſtatutum rejiciens omnes exceptiones, non cenſetur tollere, quæ venit ex inhabilitate Marant. *in ſpec. p.6, nu.33.* quia ubi de aliquo eſt quæſtio, alia omnia ſupponuntur habilia Surdus *conſ.257.n.17.* & quando de uno diſputatur, in reliquis habilitas præſupponitur, Martin. Monter à Cueva *deciſ. Reg. Arrag. 36. nu. 27.* Cravet. *conſ.592. n.* 40; & ita vulgò dicitur, quod termini habiles præſupponi debeant, ut diſpoſitio locum habeat, *l gradatim* §.1 *ff. de munerib. & honorib.* Tuſch, *lit. C, concl.732. & ibi remiſſivè, qui & lit. H. concl. 2. & ſeqq.* tractat de habilitate perſonarum & rerum, quo tempore inſpiciatur, diſtinctè Chriſtinæus *vol.* 1. *deciſ.* 64. ſciendum autem, quod electus ad officium, præſumatur aptus, idoneus, & dignus, & quando Menoch. *lib.2. præſump.86. de quo latius p.1. tit 4. cap.18.* actum fuit, ideò fundans ſe in validitate actus, non tenetur probare perſonæ habilitatem, quæ præſumitur Felin. *in cap. in præſentia num.* 11. *x de probat.* de quo vide Menoch. *lib.6. præſ.* 13. probat Pacianus *de probat. lib.1. cap.12. num.25.* quod ubi conſtat de facto, illud præſumatur licitum, quia non præſumitur inhabilitas, niſi probetur.

Nihilominus ante omnia, etiam in Judicio ſummario, perſonæ legitimatio oſtendi debet, Scaccia *de com. & camb.* § 7 *gloſ.5. nu.* 21 *& ſeqq. & paſſim per tot.* de inhabilitate perſonarum, & quod inhabilitas ex propria perſona ſit triplex, 1. quæ procedit ex defectu ætatis, 2. quæ procedit à pœna ut puta excommunicatio, bannum, perjurium, 3. quæ procedit ex ſubjectione, v. g. quia filiusfam. miles, multiſque modis extenditur, quod de legitimatione perſonæ dictum fuit, legitimatio autem & diſpenſatio non porrigitur ad defectus ſuppreſſos, Caſtr. *lib.2. conſ.* 107. *n.3.* limitatur autem prior doctrina, quādo univerſalis dictio ab homine prolata fuit, tunc enim non recipit diſtinctionem de habilitate ſecundùm Surd. *conſ.153. nu.* 9. *per DD. ibi*, & exemplificat Martinus Monter. à Cueva *deciſ. Regni Arrag.6. ſub n.17.* quod univerſalis diſpoſitio, emanans ſuper actu jam conceſſo, non reſtringatur de habilitate, quando autem habilitas opponatur ut pœna, & quando non, exemplis declarat Ferd. de Caſtro *de virt. & vitiis, tract* 3. *de lege pœnali diſp.2. punct.2 ſub n.2. & aliquot ſeqq.* quando contrahatur inhabilitas, ſed quamvis D. Officialis tempore electionis Licentiatus & non Doctor fuerit, dixi in favorabilibus nomine Doctoris venire Licentiatum Alexand. *in l. mulier quæ* § *non eſt dubitandum, n.2. &* 3. *ff. ad Trebel. & ibi remiſſivè*, Felin. *in proæm. decret. ad verb. Greg. Epiſ. n.18.* hinc creati Licentiati etiam in Camera Imperiali poſsūt eſſe Aſſeſſores, ubi nobiles & graduati tantùm admittuntur, *Ord. cam. p 1. tit.3. Ruland. de comm.1. c.14. n. fin.* & æquiparātur Doctori *in concil. Trid. c.12. ſeſſ.*.24. Ant. Maria Corat. *in comm. opin tit.6. n.* 123. *& ſeq. diſtinctè* Beſold. *in Theſ. pract. lit. L. verb. Licentiat.* 2.

Pro

3. Pro confirmatione prioris doctrinæ facit Theorica, cingendus habetur pro Cincto, Tuſc. *lit. A. concl.* 83 de qua aliquotin locis agit Damh. *tract. parium aut ſimilium lit. A. verb. in actu eſſe &c. item lit. E in verb. eſſe videtur*, *item in eſſe conſiſtere & lit. I. verb. immatriculatus. item lit. P. verb. proxima, & denique lit T. talem eſſe*, de qua Theorica Jaſon. *in Auth. ſi qua mulier & num.* 23. *C. de Sacroſ. Eccleſ.* late quoque in variis caſibus Royſius *deciſ. Litua.* 1. *n* 212. *& ſeqq.* & ad propoſitum Leſſius *de Juſt. & Jur. lib.* 2. *cap.* 24. *diſp.* 1. docet in caſu ſtatuti, quod conferatur Doctori, poſſit & ei conferri, qui de proximo habilis eſt, & latè firmat Socin. *conſ.* 70. *vol.* 4. Rubeos *in repet. Rubr. de donat. inter vir. & uxor.* §. 38. ſed tamen fatendum eſt, quod abſolutè loquendo actus & potentia non ſint ejuſdem naturæ, quia ut omnibus notum eſt, quod eſt actu, eſt jam factum habetque eſſe, quod autem eſt potentia, non eſt factum, nec habet eſſe, quod fit nondum eſt, actus eſt ſubſtantia, potentia verò accidens, & propterea actus, potentiâ eſt præſtantior, quod autem aliqui dicunt, quod actus & potentia ſint ejuſdem naturæ, vel quod potentia pro actu habeatur, hoc intelligitur, quoad operationes actui cōpetentes.

4. Hinc pro & contra an Licentiatus habeatur pro Doctore diſputat. Tiraq. *ad leges conn.* 16. *gloſ.* 2. *n.* 2. *& ſeq.* ibi & an pro factis habeantur quæ proximè futura ſunt, & deciſivè dicunt DD. quando aliquid requiritur pro forma, tunc Licentiatus non venit nomine Doctoris, Riccius *in pract. aurea & quotidiana* 136. *in pr. & reſ.* 467. Vin. de Franch. *dec.* 111. ubi reperitur quod Licentiati dignitatem non habeant ſicut Doctores, qui pœnis plebejorum non affliguntur ob dignitatem, ita in materia beneficiali & prorogativæ deciſ. reperitur in Chriſtinæo, *vol.* 1. *dec.* 104. & Guido Pap. *dec.* 390. ac ita in materia electionis reſpondit Wameſius *tom.* 1. *conſ.* 18. Menoch. *de arbitr. caſ.* 379. *n.* 15. Deci. *in cap. clerici de iudic.* & quod non ſpectetur futura capacitas perſonæ, ſed tantum, quæ eſt tempore actus, docent DD. *per l.* 1. *uſufructus ibi Bart. ff. de ſtipul. ſer. c* 51. *eo tempore de reſcriptis in* 6. Magerus *de advoc. armata c.* 16. *nu.* 448 *& ſeqq.* ſic etiam neceſſe eſt, ut agens tempore actus habeat legitimam perſonam, nec ſufficiat, quod poſtea ſuperveniat Alex. *conſ.* 171. *n.* 9. *li.* 2. ſed lex vel ſtatutum ſeu diſpoſitio requirens aliquid adhiberi, vel aliquam qualitatem, illa non obſervata dicitur fieri contra ſtatutum vel diſpoſitionem, Gail. 1. *obſ.* 124. *n.* 1. *&* 2. *obſ.* 19. *n.* 18. eaque non ſervata corruit actus in quibuſcunque diſpoſitionibus Zaſ. *lib.* 1. *conſ.* 5. *nu* 95. *& lib.* 2. *conſ.* 9. *nu.* 9. *& ſeq.* junctis traditis per Gail. *lib.* 1. *de pace publ. cap.* 13. *nu.* 1. *& ſeq. & rurſus num.* 17. *& ſeqq.* unde nata eſt Theorica, cui verba non conveniunt, non etiam convenit diſpoſitio, *l.* 4. §. *toties ff. de damno infect.* ideò qui agit ex aliqua diſpoſitione ſive in caſu præſenti ex bullis, tenetur probare omnes illius qualitates, Surdus *conſ.* 138. *nu.* 1. *per DD. ibi* Tuſch. *lit. S. concl.* 439. *num.* 16. *& ſeqq.* & fundans ſe in diſpoſitione, debet probare ejuſdem requiſita Mynſ. *decad.* 2 *reſp.* 19. *nu.* 2. Gail. *de pignor. cap.* 14. *num.* 10. hinc illi vocantur qui habent qualitatem requiſitam aliàs excluduntur, Surdus, *conſ.* 403. *num.* 57. ibi & de reg. quod qualitas juncta verbo, intelligatur ſecundum tempus verbi, de quo & Cœval. *in com. opin. quæſt.* 666. *num* 6. ibi quod in qualibet diſpoſitione principium ſpectandum ſit, & habilitas tunc temporis deſideretur, & ex *d. reg.* quod qualitas juncta verbo, infert,

Digitized by Google

infert, quod commiſſio ſubſiſtat ſi tempore datæ qualitatis adfuerit, licet non duret, adde Barboſ. *in cap. ſtatutum*, *nu.* 19. *& ſeq. de reſcript. in 6.* & qualitas probari debet cum dicitur aliquid cum qualitate, ut notabiliter exemplificat Alexan *lib.* 2. *conſ.* 172. *num.* 5. & ad propoſitum Surd *conſ.* 106. *nu.* 35. quod qualitas nominis determinans verbum, limitet diſpoſitionem & privilegium datum nomini, ceſſat extincto nomine.

5. De præfata autem Theorica ſive potius doctrina brocardica, quòd cingendus habeatur pro cincto, agit in terminis præſentationis & electionis, Zypæus *in conſul. Canon. ad Concil. Trid. lib.* 3. *tit. de prebendis, conſ.* 4. *verſ. quod adeo verum eſt*, dicit quòd iſta regula juxta Conanum *in appendice*, ne quidem generaliter in milite, ſed tantum in equite juſſo cingi, & ex juſſu confeſtim erat, procedat, ſecus quoad titulum, ſed benè quoad alios effectus, Zal. *in l ſiquis*, *num.* 12. *ff. de Iuriſdict.* de qua & Barboſ. *Tract. Axiomat. jur. uſufreq. axiom.* 184. ibi & aliquot declarationes Card. Tuſch. *lit. H. habitus differt ab actu & quando ſecus concl.* 11. & propterea habilitas ſuperveniens non integrat illum, qui tempore contractus non fuit habilis Peregrinus *deciſ.* 19. *num.* 15. *ibi jura*, Reinking *de retract. quaſt.* 2. *num.* 41. *& ſeq.* vel *num.* 45. & conſequenter videbatur refragari illud S. Cypriani *lib.* 3 *epiſt.* 7. qui prior eſt in curſu, prior eſt ad præmium, quem in ſimili caſu allegat Annæus Robert. *lib.* 3. *rerum Iudic. cap.* 2. ubi & quicunque promotus non fuerit, licet alioquin doctiſſimus, graduatus cenſeri non debet, præcipuè ad hoc ut nominationis in vim gradus faciendæ privilegium habeat, ac proinde graduato ibi adjudicatio facta fuit, confer Luc. de Penna *in l. neminem*, *in fin. Cod. de decurionibus*, Accedebat in caſu propoſito, quòd bullæ videbantur requirere quod quis docuerit, ut ita requiratur Doctor, non ſolum habitu, ſed actu; DD. allegat Raudenſ. *de Analogis*, *cap.* 22. *num.* 56. & *cap.* 37. *nu.* 87. *& ſeqq.* qui & *cap.* 10. *num.* 28. docet quod inhabilitas dupliciter conſideretur; in ſpecie & in genere, vel ſubalterno vel generaliſſimo; & licet inhabiles non includantur in generali diſpoſitione, idem tamen docet *cap.* 30. *num.* 93. *&* 96. quod comprehendantur in univerſali geminata, juncto *cap.* 23. *num.* 81. *&* 86. qui *& cap.* 39 *numer.* 118. docet, quòd inhabilitas Clericorum in cognoſcendo, non debeat à laicis Doctoribus opponi, ſed eſt oppoſitio pertinens ad ipſos litigantes, & accuratiùs in Indice allegatur, diſtinguit autem Cavalc. *p.* 1. *deciſ.* 40. *n.* 16. *& ſeq* ubi agit de electo indigno & incapace, & dicit quod Patroni pro ea vice amittant facultatem iterum eligendi & idoneus obtineat, licet minorem per numerum nominatus & electus foret; incapacitas autem & inhabilitas conſideratur tempore electionis & non exercitii, quando lex vel ſtatutum conſiderat tempus electionis & extractionis, ſecus ſi conſideret tempus exercitii, & ſic officii exercendi, & eligerentur Officiales ante tempus excercendi officium per tres vel quatuor menſes, ibi inter cæteros allegat Tiraq. *de retractu ling.* §. 14. *gl.* 2. *ſub num.* 17. ſimilem quæſtionem tractat Farinac. *par.* 1. *deciſ.* 496. quando requiritur qualitas Sacerdotis, an ſufficiat, ſi habitu tantum, vel ſit actu Cævall. *in comm. opin. quaſt.* 693. & diſtinctè Gratian. *lib.* 1. *diſcep. forenſ. cap.* 132. de beneficio dando Sacerdoti, cum onere celebrandi miſſas, quando ei poſſit dari, qui non eſt actu Sacerdos, & quando per alium licitè exerceatur.

Digitized by Google

6. Verùm in terminis ſtatuti, quod præbendam habebit, qui per annum docuerit, vide Roman. *conſ.* 336. & Zaſ. *in l. hoc edictum §. hac autem ff. quod quiſque juris, &c.* ibi & de futuro intelligitur, & quoad futurum poteſt eſſe major ratio; rurſus idem Zaſ. *lib.* 2. *ſing. intell. cap.* 32. *n.* 6. & ſic, quòd verbum, fuerit, accipiatur quoque in ſtatuto pro futuro docet Cephal. *conſ.* 682. *num.* 3. addebam quòd Pontifex in bulla merita potiùs conſideret, quæ majora poſſunt eſſe in Officiali, comprehendatque quoque magiſtrum; ergo ex majoritate rationis incluſus cenſetur Licentiatus, Surd. *conſ.* 393. *num.* 1. ſicut & ratio generalior dicto, nunquam reſtringitur ad terminos dicti, Marian. Socin. jun. *in com. concl. lit. R.* v. ratio generalior, vide Beſold. *tract. de ſtud. & magiſt. c.* 8. & Additionator, *ad Guid. Papam d. loco, &c.* cæterum diſtinctè ait Barboſa *in cap ſi eo tempore de reſcript in* 6. ibi conciliat *cap. ei cui de præbendis in* 6. idem *in cap. ei cui*, vide ad eum, de quo & Chriſtinæus *vol.* 1. *deciſ.* 64. ibi agit de ſcholari primam tonſuram habente, an poſſit ſuper beneficio litteras impetrare; ibi & de dictis juribus & eorum conciliatione, dicitque in contractibus inſpici tempus quo contrahitur, & dum de validitate reſcripti agitur quo ad capacitatem vel incapacitatem, quod reſpiciatur tempus executionis, quodque inſtitutus debeat eſſe capax tribus temporibus ſcil. teſtamenti, mortis, & aditionis hæreditatis; vide ad eum & Tuſchum *lit. H. concl.* 3. Cavalc. *p.* 3. *deciſ.* 20. *nu.* 37. & Surd. *conſ.* 138. *num.* 1. juncto *conſil.* 100. *n.* 9. *& ſeq.* ex quorum doctrina conſului quandoque pro aliquo Nobili, quem ut Clericum vigore ordinationis excludere volebant, qui tamen tempore mortis parentum, quo liberis defertur hæreditas, talis non fuerat, qui & *conſil.* 548. *n.* 2. *&* 3. & *conſ.* 403. probat, quòd habilitas tempore mortis adeſſe debeat, ideo ſtatutum vocans primogenitum, requirit, quod volens ſuccedere, ſit primogenitus tempore mortis, nec ſatis eſt ſi poſtea talis efficiatur; ſicut è contra non ſufficit qualitatem adfuiſſe, ſi tempore ſucceſſionis non extet, cujus doctrina attenta, haud pridem nolui me reſponſo juris ſubſcribere contra quendam Doctorem, quo defuncto inſurgent magnæ altercationes, ſed refutari poterunt per rationes Surdi, & ita in terminis primogenituræ & fidei commiſſi, loquitur Caſpar. Anton. Theſaur. *lib.* 2. *quæſt.* 21. *num.* 13. & dicit non ſufficere, quod aliquando major natu & habilis fuerit, niſi etiam talis reperiatur tempore cadentis fideicommiſſi, quod tempus in fideicommiſſo præſertim conditionali attenditur, Gloſſ. *in l. eum qui ſuper verb. conditio. ff. de condit. & demonſtrat.* Pariſius *lib.* 2. *conſ.* 31. *numer.* 41. nam qualitas adjuncta verbo, debet intelligi ſecundùm tempus verbi, *l. in delictis, §. extraneus, ff de noxali actione*, & ita in puncto tenuerunt Alexan. *conſ.* 123. *numer.* 2 *lib.* 1. & alii ibi per Theſaur. relati; ſic etiam reſpondi cuidam, qui vigore precum Imperialium in eadem Eccleſia aliam quærebat prælaturam, ipſum quidem petere poſſe, quia incompatibilitas non impedit incompatibilium acquiſitionem ſed retentionem, prius tamen ipſo jure vacare, Wameſ. *to.* 1. *conſ.* 243. *n* 7. de conceſſione primarum precum, & de habilitate preciſtæ, quod tempus attendatur, Honorius ab Alex. *in ſumma decret. lib.* 3. *de præbendis in* 5. *part. iſtius titul. n.* 64. *& ſeq.* hæc ita addere volui, quia quotidie in praxi occurrunt, & ex prædictis ſæpius conſului, junctis traditis per Gratianum *tom.* 2. *diſcep.*

forenſ

Digitized by Google

forenſ cap.397. inter cætera *num. 43. & ſeq.* quòd poſſeſſio non poſſit habilitare incapacem, nec ex diuturnitate temporis poteſt naſci titulus, nec acquiri beneficium, ſed tenens debet removeri ſine ordine judiciario.

CAPUT VIII.

De Promotorum, Officialium, &c. induſtria electa; An opera delegari, & qui per alios ſervire poſſint vel non.

1. INtra annum adhuc habui in facto contra Prælatum vices ſuas aliis delegantem, ſicut & quibuſdam locis vice Decani reperiuntur & alii abſentes veri Decani fructibus Decanatus gaudent, quod ita licere frequentia actuum & diuturnitate temporis defendere voluerunt, ſed hoc non eſſe relevans, patet ex traditis infra *de Tempore*, & prius ex Concil. Trident *ſeſſ.23.cap.1. de reformat.* ubi horum reſidentia & cura in loco, juris divini eſſe perhibetur, ſic non unum corpus debet habere diverſa capita, nec una Eccleſia duos Epiſcopos, nec duo Monaſteria unum Abbatem, Luc. de Pen. *in l. cum te, num 4. Cod. quemadmodum civilia munera, indic.* & rurſus Concil. Trid. *ſeſſ 7.c.3.* ubi & probatur non licere vicaria Sacerdotum opera in obeundo munere uti, cum ipſi eo fungi, & in loco reſidere debeant, quippè adveniente lupo mercenarius deſeret oves & fugiet, *cap. adverſitas 7. quæſt 1.* ibi in appendice & præter textus juris divini hoc ipſum per infinitas authoritates probat Borell. *in ſumm. deciſ. lib.1. tit.10. n.3. & 4.* ubi debitum reſidentiæ jure naturali, divino & canonico probatur, & quando quis reſidere non teneatur vide ibi, quia induſtria perſonæ hic præſumitur electa, & aliàs beneficium dicitur officium; beneficium namque Eccleſiaſticum dicitur portio illa obventionum & redituum Eccleſiaſticorum, quæ datur miniſtris Eccleſiæ pro officio illo ſpirituali, & ſic jus percipiendi proventus in Eccleſia competens alicui tanquam uni de collegio, eſt beneficium, Gratianus *tom.2. diſcept. forenſ. c 397. n.52.* in quo officio obeundo induſtria perſonæ electa cenſetur, ad prædicta tamen vide Bonacin. *tract. de iis, quæ ad divinum officium in choro publicè recitandum faciunt, diſp.2. qu.1. pun.4.* ubi diſſolutis contrariis prædicta confirmantur, quod Canonicus non poſſit alium in ſui locum ſubſtituere & diſtributiones capere *pun.5. propoſ. un.* defendit, quod conſuetudine legitima, præſertim immemorabili, induci poſſit, ut quis per alium in choro inſerviat, ubi reſpondetur ad Concil. Trident. vide eundem ibi *diſp. 4. pun.4. & 5.* ſed quomodo Prælati ſe in conſcientia defendere valeant ita per ſubſtitutos inſerviendo viderint illi, & quomodo conſuetudine ſe tueri poſſint ubi ſunt in mala fide, non ſolum propter Canonem reſiſtentem, ſed etiam quia juris divini ratio obſtat, vide tamen præter Felin. *in cap. tum omnes, x. de conſtit. nu. 32. & 33.* ibi pulchra, item Bonacinam *tract. de onere & obligatione beneficiorum, diſp. 5. pun.5. propoſ. un.* ubi plenè declarantur multa ex prædictis & *tract. de legibus in genere, & in particulari diſpenſationem* ibi, & quando cenſeatur perſonæ induſtria electa, Menoch. *de arbitr. lib. 1. quæſtion. 68. & lib. 6. præſumpt. 92. ibi per tot.* DD. *in l. 1. ff. de officio ejus, &c. & in l. more majorum, ff. de Iuriſdict.* & Luc. *ad tit. Cod. de agentibus in rebus,* ibi & alii, & DD. *in l. inter artifices, ff. de ſolut.* Zaſ. *in l. continuus, §. 1 ff. de verb. oblig.*

Digitized by Google

2. Regulariter Officiales per ſubſtitutos ſervientes reprehenduntur Vivius *deciſ.* 356. quia induſtria perſona ſpectatur in officiis Wameſ.*tom.1.conſ.*327.*n.*3. *junčto c.* 1. & 2. *de offic.cuſtod.*de induſtria perſonæ Sanchez *de matr.lib.*3.*diſp.*7.*n.*18.& *ſeq.* & Wehner. *pra.obſ.lit.P.verb.*Perſönlicht/& *lit.V.verb.* Unſerentwegen/de dictionibus iſtis,ipſe, tu, Zaſius *in l.poſſeſſio,*§.*adipiſcimur,nu.*4 *ff. de acq poſſ.* ubi adſunt verba perſonalitatem ſignificantia, actus per alium expediri non poſſunt,Munnoz.*de ratiocin c.*32.*n.*4. & 5. vide tamen quoad Commiſſarios Gail. 1.*obſ.* 97.*n.*5.& 6. an per illa verba,tuam conſcientiam oneramus,per te cognoſcas, de te confido, cenſeatur induſtria perſonæ electa, & in ſeqq. an delegatus ſubdelegare poſſit, de quo Barboſ.*in c.quoniam, x. de off. & poteſt. jud.deleg.*ubi & 9. caſus recenſet in quibus perſonæ induſtria electa cenſeatur, vide ad eum,& *in rubri.c.de varia officii ſignificatione, &c.* An promittens facere aliquod opus & ædificia,an poſſit per ſubſtitutum ſervire, vel ſit electa induſtria perſonæ, Cavalc *p.*2. *deciſ.*26.*num.*49.

An Doctor per ſubſtitutum legere poſſit, Afflict.*deciſ.*116.latè Maronius *de treuga & pace,q.*50.& *ſeq.*Felin.*in cap.*1.*num.* 4 *x. de Sum.Trinit.* an vaſallus per ſubſtitutum ſervire poſſit,Schrad.*de feud.p.*6.*cap.*6.*nu.* 44. Roſenth.*de feud.cap.* 8. *concl.* 23. Generale tamen eſt, quod habens ſubſtituendi poteſtatem,idoneum ſubſtituere debeat Wameſ. *tom.*1.*conſ.*44.*num.*61. & 87. an tutor teſtamenti poſſit ſubſtituere, Vivius *deciſ.*305. & an per alium exequi, Luc. de Penna *in l. per hanc,n.*12.& *ſeq.C.de erog.mil.*de ſubrogando aliquo in locum infirmi Judicis, Advocati,Notarii;Gratian. *tom.* 1. *diſcept. forenſ. cap.*13. de Doctore ſubſtituendo, Roman. *ſing.*65.& *ſing.* 670. ubi omninò vide quales eſſe debeant ſubſtituti

Qui alicui ſervire promiſit, utrum ejus mandato alteri ſervire teneatur, Duen. *reg.* 334. Procurator an poſſit ſubſtituere, & quando induſtria perſonæ electa cenſeatur, Felin. *in c. quoniam* 43.*x. de offic.jud.deleg.* ubi habet mandatum ſuos limites, & terminos formales, non eſt induſtria perſonæ electa, ideò ſtatim ſubſtituere poteſt *cap.ſi quis juſtè,de elect in* 6. Zaſ. *in l. apud Celſum*, §. *quæſitum,n.*9.*ff. de doli & metus exceptione.*

3. In feudis an per ſubſtitutum ſervire poſſint,& qui, videatur præter DD. ſupra citat. Cacheran. *deciſ.*27.ubi & diſcutitur, an Equites Hieroſolymitani hodie vulgò Joanniter Herren/ſint Religioſi,& dicit quod ſic; in quibus ſubſtitutio locum habeat,& quòd ſubſtituens teneatur de culpa ſubſtituti, latè Franc. Marcus *p.*1.*q.*524. Magon. *deciſ.* 151. quos conſulas, addatur Chriſtin. *vol.* 5. *ad tit.Cod de præpoſitis agent.in reb.deciſ.*123.*n.* 13. & *ſeq.*de quo pulchrè Zaſ.*in l.periculum. n.* 6.*ff. ſi cert. pet.* & latè tractat Gratian. *tom.*2.*deciſ forenſ. c.* 385.an pupillus, Eccleſia, Civitas, ex facto adminiſtratorum teneantur, an ſit probandum quod negotium fuerit verſum in eorum utilitatem; item an in aliis non privilegiatis, illa probatio requiratur; an negotiorum geſtor adminiſtrans, ſciente & patiente Domino ejus negotia, cenſeatur illum obligare; item DD. *ad tit. ff.de inſtit. act.& ad tit ff. de exercit.act.*an de eorum propoſitorum ſubſtitutorum factis teneantur vide ibi; & nota ex Chriſtin. *vol.*5.*dec.*91.*n.*23. & *ſeq.* quòd Electores officialium publicorum, non teneantur pro electis, ibi quoque reſolvit contraria, habeo modò in facto, qui & *d. deciſ.* 129. tradit; an Officiales teneatur ſervire, perſonaliter & qua-

Digitized by Google

quales, & quod idonei ſubſtitui debeant, quid ſi ſubſtituerim hominem induſtrium, an teneat de neglectis, vide Munnoz. *de ratiocin. cap.* 19. *nu.* 49. *& ſeq. & ibi DD.* de prædictis aliqua, quæ modò habeo in facto, apud Gratian. *tom.* 2. *diſcept. forenſ. cap.* 395. *num.* 8. *& ſeq.* quod ſubſtitutio fiat periculo tutoris, procuratoris & ſubſtitutoris, quando ſubſtituit jure ſuo, & ſi ſubſtitutus negligit aut dolosè verſatur, tantum æſtimabitur, quantùm Domini intereſt principaliter conſtituentis, quodq; ſubſtituens habeat regreſſum contra ſubſtitutum, neq; negligentia mandatarii excuſet tutorem, cum dicatur per ſe gerere, qui alium facit adminiſtrare, quod etiam eſt in Prætore & ſimilibus, qui tenentur reddere rationem de geſtis à ſuis officialibus, prout ſingula per jura & DD. probat, quod & extendit ad Adminiſtratores & alios cum generale ſit, quod actio competat contra eum, qui principaliter negotia geſſit, non verò contra ſubſtitutum, infertq; quod depoſitarius non ſit liberatus à depoſiti reſtitutione, quamvis rem penes alium depoſuerit, & contra eundem actiones cedere paratus ſit, non obſtante *l. ſi is apud quem,* 16. *ff. depoſiti,* ibi quamvis ſufficiat ceſſio cum non habeat, niſi actionem, ut notat Caſtrenſ. ibi, quia procedit quando res penes alium fuit depoſita ex mandato deponentis, aliàs quando per ceſſionem actionis quis liberetur, & ex quibus actibus colligatur, quis ſit principalis adminiſtrator; vide ibi & rurſus, quando habilitas perſonæ cenſeatur electa & quando per ſubſtitutum quid agi poſſit, Gilman. *tom.* 4. *ſymph. part.* 1. *vot.* 56. adde quando quis per ſubſtitutum ſervire poſſit, Bartol. *in l. continuus,* §. 1. *ab eo ibi alii, ff. de verbor. obligat.* Panorm. *in cap. fin. de offic. deleg.* Speculat. *in tit. de ſalario,* §. *in fin.* plures allegat Roman. *ſing.* 670. ubi quales ſubſtituendi.

4. An induſtria perſonæ cenſeatur electa per onus celebrandi Miſſas, & beneficium dandum Sacerdoti cum onere celebrandi, vel an per alium fieri poſſit, Gratian. *tom.* 1. *deciſ. forenſ. cap.* 133. & vicarius an habeat eandem omninò poteſtatem cum principali, Luc. de Pen. *in l. Archiatros, Cod. de Comitibus & Archiatris ſacri Palatii, &c.* Operæ officiales & obſequiales uti perſonales non poſſunt cedi nec delegari, ſecus artificiales & fabriles, de quo Cavalc. *p.* 4. *deciſ.* 26. *per tot.* & aliqua apud Vantium *de nullitat. ex defectu juriſdict. deleg.* quæ cauſæ delegari & committi poſſint vel non. An in officiis ſubſtitutio licita ſit, vide *l.* 64. *Cod. de decurion.* & Papon. *de arreſt. lib.* 6. *tit.* 6. *arreſt.* 1. *&* 2. ubi deciſum, quod graffiarius per ſubſtitutum ſervire poſſit, ſed ſuo periculo, & de aliis ibi, & Chriſtin. *vol.* 5. *deciſ.* 26. *num.* 17. *& ſeqq.* ibi & quid judicatum, & alios allegat; curialis autem non poteſt per ſubſtitutum ſervire, *l. nullus & ſeq. Cod. de decurion.* quinimo ſunt facta, ad quæ quis obligatus, nec ipſe nec per alium illa facere tenetur, ſed præſtando intereſſe liberatur, de quo Gomeſius *lib.* 2. *variar. reſol. cap.* 10. *ſub num.* 22. & DD. *in l. ſtipulationes non dividuntur, ff. de verb. oblig.*

5. Quemadmodum multi nec per ſe, nec per alios faciunt, quæ facere ſunt obligati, videatur Joann. Geyler *in Navicula Fatuor. turba* 55. ubi dicit, omnes poſtquam efficiuntur Domini, fiunt quaſi paralitici & contracti; quippe officium ſuum membra facere non poſſunt, manibus contracti fiunt von valentes ſe calciare, nec januas aperire, lingua eorum nihil loqui poteſt, ſed per aliũ quaſi interpretem hoc peragunt, quod elin-

guium & ſtultorum eſſe dicit, ſiquidem Chriſtus aliique per ſe ipſos loquebantur, nihil audiunt, mox mittunt loqui volentes ad Cancellarium, pedes ſimiliter officium non faciunt, neſciunt enim ne quidem uſque ad Eccleſiam progredi, quia Reverendos nos exhiberi oportet, inquiunt, ſed actu non faſtu fiat, ait S. Bernardus ad Papam ut latiùs ibi.

Finio hanc materiam, in qua magis quàm in ulla alia, quod ſciam, communiter & impunè cum maxima Reipubl. Chriſtianæ jactura delinquitur. Videatur Innoc. *lib. 2. de utilitate conditionis humanæ.*

Quia autem tu, Domine, non eligis dignos, ſed eligendo dignos facis, ideo ut me, qui meriti inops ſum, eligere digneris, ad te recurro, qui neminem ſpernis, cum tu ſis ſolus Creator, Redemptor, Mediator & Salvator meus: Cogita quod homo ſim fragilis, non ſtabilis, tepidus orator, non fervidus contemplator, non verus amator, ſed maximus peccator, & quod nuſquam ſit tuta pax, nuſquam ſecura quies, ubique bella & lites, ubique hoſtes, foris pugna, intus timores; Ad te ergo converſus, non ſis mihi averſus, nam licèt ego commiſerim unde me damnare potes, tu tamen non amiſiſti unde ſalvare ſoles. Noli igitur, quæſo piiſſime Domine, ſcribere adverſum me amaritudines meas, ut intres in judicium cum ſervo tuo, ſed ſecundùm multitudinem miſerationum tuarum, fac mecum ſignum in bonum, & dele iniquitates meas, & noli attendere malum meum, ut obliviſcaris bonum tuum. non enim ero meriti inops, ſi tu, Chriſte Jesu, *miſerationum Dominus non defueris, & ſi miſericordiæ tuæ multæ fuerint, ero quoque ego multis in meritis, quantò tu potentior es ad ſalvandum, tanto ero ſecurior ad te perveniendum, in miſericordia tua ſunt omnia opera mea, quippe nulla ſunt propria merita, niſi adſit tua immenſa pietas & miſeratio, & hæc eſt ſpes mea & tota fiducia mea, quia apud te propitiatio eſt & copioſa redemptio, non enim modo ſecundum peccata noſtra facis nobis, neque ſecundùm iniquitates noſtras retribuis nobis, quoniam ſecundùm altitudinem cœli à terra corroboraſti miſericordiam tuam ſuper timentes te, & quantum diſtat Ortus ab Occidente, longè à nobis facis iniquitates noſtras, & quomodo miſeretur pater filiorum, miſeretur Dominus timentibus ſe. Bloſius* in Conſolat. Puſillanim. cap. 17. §. 4. juncto §. 5. *Perfice ergo quod feciſti; dona quod promiſiſti; & ſalva, quod creaſti: nam licet indignus ſim, qui veniam ad te, indignus quoque, qui excipiar; tamen vulnera, quæ in te cerno hiantia & vernantia, me fortiter conſolantur, quod tu, clementiſſime* Jesu, *qui es omnium hominum Salvator & Redemptor, meis peccatis ignoſcendo, purificabis ea in Sanguine tuo, & me planè immeritum, ibi meritum in gratiam tuam recipies, & tandem mihi dices: Intra in gaudium Domini Dei tui. Quia tu clemens & miſericors Deus, qui non vis perire opera tua, ad oſtendendum divitias bonitatis tuæ in vaſa miſericordiæ, etiam propter omne proprium meritum dignaris conſolari ſervum tuum ſupra humanum modum. Thom. de Kempis* de Imit. Chriſt. lib. 2. c. 32.

TITU-

TITVLVS SEPTIMVS

Iuſtitia in Quæſtionibus vulnerata.

CAPUT PRIMUM.

Quæſtionum abuſus, definitio & diviſio, & de promiſſione de non moleſtando de jure nec de facto.

1. SCitum ac pervetuſtum eſt dictum Abutentibus nihil ſacroſanctum, quippe ut quis quæſtionibus alibi deciſis apertiſque textibus convictus haud cedere cogatur, mutat thema, ut ignarus deciſionum ſeipſum mutet, vel quod hypotheticè definiendum erat, theticè reſolvit, & perſæpè cum effectu, prece, precio, vel amicitia faſcinatus diſtinguit ut Theologus, limitat & ſublimitat ut ICtus, ita ut Theologiæ genuina puritas, & Juri ratio ſua amplius ſtare non videatur, dum quærimus, inquit Manil. *l.* 4. ævum perdimus, dum reſolvimus quæſtiones, quãdoq; fortè animam, quia is non quæritur, qui latam viam ſequi paratus eſt, ſed qui anguſtam, Tertu. *de fuga extr.* puta, qui ſecundùm leges & veram rationem Juris quæſita determinat, nec qui extra ſpaciatur, & laxamenta quærit, porrò homo infinitis ſe miſcuit quæſtionibus, *Ecc. c. 7. in fin.* ſciunt enim, quicũq; fuit recentioris doctrinæ, quomodo jus figatur & refigatur, quibus adinventionibus vel conquiſitis limitationum & diſtinctionum rationibus, quæſtio propoſita in particulari contra regulas, contra communem ſententiam, contra decreta Patrum & Canonum præſcripta inconceſſa libertate reſolvatur, & tanta ſæpè exiſtit dictorum philautia, ut potiùs de quæſtionibus & verbis, quàm de veritate ipſa contentio ſuſcipiatur & continuetur, ita ut per iſtas peſtifera in multis nutriatur cavillandi temeritas, quemadmodum notavi quandoq;, quàm impertinẽter ſpeculativi alioquin doctiſſimi ad quæſtiones practicas reſponderint, & tamen nemo ferè reperitur, ne quidem imperitiſſimus, qui ignorantiam prætendat, vel ſe propoſita neſcire ultrò fateatur, in omni quæſtione, inquit Tertul. *adverſus Marc.* ad propoſitum interrogationis pertinere debet ſenſus reſponſionis, quia nimis temerarium eſt ex iis, quæ apertè non extant in Jure, velle ea tollere, quæ apertis teſtimoniis comprobantur, Hering. *de fidejuſſ. c. 6. n.* 150. Verùm malè facere qui vult, nuſquam non cauſam invenit, ut canem cædas facilè invenies baculum, ut proverbialiter dicitur, ſic & ille, qui quæſtionem format & decidit exceptionem vel diſtinctionem efformat, pro eo quod defendere intendit, cum tamen veritatibus potiùs intendere debeamus, quàm quæſtionibus, neq; liceat artibus uti & malignari, Imp. *in Novell.* 54 *in princ. & ca.* 1. ibi dicitur de iis, qui in legibus nihil obſcuritatis habentes manent, quæſtiones ex ſtudio & ad ſuam intentionem

Digitized by Google

nem introducunt obſcuritatem, quorum interpretationes ipſe appellat fatuas & callidas, quid te torques & laceras in quæſtione, ait Seneca, *Epiſt.* 1. quàm ſubtilius eſt contempſiſſe, quàm ſolvere.

2. Porrò duplex eſt Juris Civilis quæſtio, infinita una & finita altera; infinita, teſte Fabio *lib.3.cap.* 5. eſt, quæ remotis perſonis, temporibus, locis, aliiſque periſtatibus ſive circumſtantiis in utramque partem tractatur, ut fecit Carneadas Romæ, qui pro & contra Juſtitiam alternis diebus diſputavit, & communiter hanc quæſtionem Theſin vocant, v.g. ſitne amplectendus ſtatus religioſus, ſitne ad Rempublicam accedendum, ſitne ſeni ducenda uxor, &c. finita quæſtio eſt, quæ & Hypothetica, dicitur, quod habeat hypotheſin, hoc eſt, quoddam ſuppoſitium, nam ex complexu rerum, perſonarum, temporum, locorum, conditionum, cæterarumque circumſtantiarum conſtat, & non aliter explicatur, quàm prædictis ſuppoſitis, & nos plerumque cauſam nominamus, ſicut quotidie in proceſſibus partibus injungitur, ut ad cauſam conſtituant, eſt enim cauſa negotium omnibus ſuis circumſtantiis ad quæſtionem civilem pertinens, v.g. an Titio expediat ire ad bellum, an Mævio ſit ducenda uxor, ita ut infinita quæſtio ſit generalis, finita verò ad ſpeciem trahatur, & licet infinitæ quòque quæſtiones quandoque ad ſpeciem trahantur, nihilominus generales ac infinitæ manent, v.g. infinita quæſtio eſt, an fides ſervanda, minus finita, an fides hoſti ſervanda ſit? quæ quæſtio ſi ad forum & litem trahatur, videbis, quod nihil differat à finita quæſtione, ſive hypotheſi, nam ſi generalis quæſtio in eo emergit, ipſa quæſtio nihil differt ab ipſa controverſia, dum litigatur, ex quo enim Judicium ex tribus perſonis, Judice actore & Reo conſtet, actor verè inſtituendo actionem contra reum hoſtem ſuum agat, proponit hoſti fidem ſervandam fuiſſe, at ſibi per Reum hoſtem ſuum non eſſe ſervatam, ut ita in foro noſtro dici poſſit, quod in Judiciis parum differant quæſtio infinita & finita, illa enim ad ſpeciem contrahitur, & ita finita dici poteſt, licet tamen per ſe conſiderata infinita ſit, & maneat, ſicut dum contendo minorennem poſſe bona ſua adminiſtrare, at dum contra ipſum ago, in ſpecie ago, dico & ſuſtineo, duod Reus conventus minor poſſit res ſuas adminiſtrare, & ſic infinita quæſtio hic contrahitur, & ad hypotheſin applicatur, non tamen ita eſt in concionibus, in quibus materia produci debet ad theſin, ita ut dum v.g. quæritur, an adulterium ſit maximum crimen, non debeat quæri vel inveſtigari an adulterium Titii ſit tale, ſic ſæpè ad parcendum honori aliorum, DD. proteſtantur, quod nolint ſuper caſu in ſpecie propoſito reſpondere, reſpondendo tamen in genere, ita juris eſſe, & ita reſolvendo per theſin ipſam quæſtionem hypotheticam. Hæc latius tractat Zaſius *in Rhetor. ad Geren. in proœm.* Quæſtio autem in Jure multipliciter ſumitur, uti apud Luc. de Pen. *in l. conductores, n.* 2. *Cod. de conduct. & procurat.* ubi & ex Apoſt. 2. *ad Timoth.* 2. quod ſtulta quæſtio & ſine diſciplina vitanda ſit, quia litem parit, ſed debeat eſſe rationabilis, prudens & probabilis, alias foret ridicula, & quæſtionum abſurditatem abſurdioribus interrogationibus liceret abſolvere, Gregor. Nazianzen. *Orat* 36. & ſubintraret illud Poëtæ:

Non malè reſpondit, malè enim prior ille rogarat.

Digitized by Google

3. Debet etiam eſſe ſuper eo, de quo meritò dubitatur, & deinde modeſtè, prudenter & doctè reſolvi, quippe ſuperbiam verborum, inquit Livius *lib.* 45. iracundi oderunt, prudentes irrident, & meminiſſe oportet illud Senecæ *Epiſt.* 48. longiore mora opus eſt, ut ſolvas quæſtionem, quàm ut proponas; ſicut apud noſtros dicitur, Jureconſultus non reſpondet ex tempore, hinc tempus dandum vel petendum, ut benè reſpondeas, & quæſtiones propoſitas reſolvas, quod pulchrè exornatur per Wilhelmum Anthonii, *de Moratoriis Reſcriptis, tit.* 7. *concluſ.* 23 *poſt num.* 14. porrò ſæpè ad quæſtiones propoſitas reſpondendum eſt etiam ſtulto ſecundum ſtultitiam ſuam, ut Eccleſiaſt. docuit, quemadmodum & Theologi tradunt, quandoque prudenter eludendum eſſe interrogantem, ut docet Clemens *Epiſt.* 3. uti refertur *in c. in mandatis, diſt.* 43. ibi, quod ſi ingeſſerit & provocaverit, nos dicere ea, quæ eum minus rectè agentem non oportet audire, prudenter eum debemus eludere, nam nihil omninò reſpondere auditorum cauſa, utile non videtur, confer tradita per Petrum Gregor. Tholoſan. *de Republ. lib.* 17. *cap.* 3. de Dialectica, ejus uſu & abuſu, & quod in reſpondendo etiam ſancti viri eâ uſi fuerint.

4. Porro ſciendum eſt, quod iſti quinque termini, lis, cauſa, quæſtio, controverſia & judicium maximopere inter ſe differant, quid autem ſit lis, vide Textum & Doctores *in l. litis nomen, ff. de verb. ſignif. & in cap. forus, §. lis, de verb. ſignific.* aliquando etiam ſumitur pro inſtantia, aliquando pro cauſa, & rurſus cauſa ſumitur pro jure in judicium deducto, controverſia verò dicitur, quando quis moleſtatur de jure ſeu de facto, in vel extra judicium, & committitur etiam reſiſtendo quæſtio, ſic tradit Bartolus *in l. amplius, ff. rem ratam haberi*, & Doctores *in l. cauſas, Cod. de tranſact.* inſtantia verò differt à proceſſu, quia inſtantia incipit à litis conteſtatione; proceſſus incipit à citatione, quæ refert & latiùs probat Marcellus Cala *de modo articulandi & probandi, gloſſ.* 1. §. 1. *num.* 13. *& ſequentib.* ubi præmiſſa ad deciſionem multarum quæſtionum notanda dicit; quia, qui promiſit controverſiam non movere de domo vel fundo, cenſetur promiſiſſe de uſufructu, uſu, vel alio jure, etiam extra judicium non movere; ſic qui promiſit alicui quæſtionem non facere, pœna committitur, qualitercumque quis petat, vel moleſtet, qui autem promiſit ſub certa pœna cauſam vel litem movere, non incidit in pœnam per ſolam citationem, ſi citatus non compareat, vide Doctores ad confirmationem ibidem allegatos.

Cauſæ varia ſignificatio reperitur apud Barboſam *in Rubr. x. de cauſa poſſeſſ. & propriet.* ſicut diſtinctè prædicta proſequitur Lancellott. *de Attentatis, in proœmio, numer.* 25. *& ſequentib.* quod lis deſignet jus in judicium deductum; cauſa verò dicitur, quando res vel actio eſt in judicium deducta, ita ſtrictè ac propriè ſumitur pro eo, quod in judicio proponitur, & pro controverſia judiciali, ſeu pro exercitio litis, prout & verbum quæſtio, quod verificatur ſolum porrecta petitione per litis conteſtationem, præſertim ſi profertur à lege, ſecus ſi ab homine, & quæſtionis verbum propriè denotat litem non deciſam, vel non finitam, cum quæſtio ſit dubitabilis propoſitio, moleſtia autem 5.

Digitized by Google

adaptatur tam ad judiciales, quàm extrajudiciales actus, & dicitur fieri ſive de jure, ſive de facto, ſive agendo, ſive excipiendo, controverſia autem ſolet eſſe extra judicium, & ſine lite, & dicitur fieri ſive agendo, ſive excipiendo, ſive de jure, ſive de facto, ſive ante, ſive poſt litem conteſtatam, diſcordia dicitur etiam ante litem conteſtatam, & ibi quoque de querela, & latiſſimè de lite, *part.1.cap.4.* de Attentatis lite pendente, & ibi rurſus de prædictis.

6. Haud pridem retuli cum præclariſſimo Juriſconſulto in quadam cauſa hic ſatis nota, ubi controvertebatur, an Titius in pœnam Teſtamento per teſtatores appoſitam, eo quod proceſſum inceperit, inciderit, propter prædicta vel ſimilia verba Teſtamento inſerta, Quicunque filiorum meorum Teſtamento ſub quocunque prætextu & quomodocumque contravenerit, proceſſumque inſtituerit, non conventus deciſioni arbitrorum eligendorum, ſuper dubiis occurrentibus, privabitur nominatim relictis, & luet pœnam &c. poſtea verò alia non tam prægnantia verba in ſpecie contra nepotes inſerebantur, quo caſu inprimis ſuſtinui, quod præcepta pœnalia non tranſeunt ad hæredes, & in pœnis & mulctis non receditur à perſona, quantum ad illarum commiſſionem, per doctrinam Bartoli *conſil.* 7. communiter approbatam, pro quo & faciunt notata per Alexand. *conſil.* 140. *lib.9. per tot.* juncta doctrina Cavalc. *part.3.deciſ. 6. numer.* 49. ubi dicit, quod pœna privationis appoſita in una parte vel capitulo, non extendatur ad aliud, cum in pœnis tantum conſideretur, quod eſt expreſſum, ibi & *numer.20* Jura & Doctores allegat, quod in dubio judicandum ſit, pœnam non eſſe commiſſam, de moribus actio, inquit lex, ultra perſonam extendi non poteſt, nec in hæredem dabitur, nec hæredi tribuetur, *lib.1. tit. de dotibus, Cod. Theodoſ.* vide & Caſtrenſem *conſil.* 378. *numer.* 2. & 3. *lib.* 1. & exornatur in Menoch. *lib.3. præſumpt.* 144. de quæſtione, Cardinal. Tuſchus *litt. M. verb. moleſtare prohibitus ſub pœna, concluſ.* 306. item de clauſula de jure & facto defendere, quid operetur. & quando non, vide Sichardum *in l.expulſos, num.4.& ſeqq. Cod. de Action. empt.*

7. Magna tamen fuit difficultas propter verba generalia & univerſalia prohibitiva, nam, quamvis prohibitus moleſtiam inferre, non prohibeatur moleſtare de jure Gail. 1. *obſerv. 22.nu.7.* hinc qui promittit non contravenire compromiſſo vel conventioni, poterit tamen ex juſta cauſa contravenire & reducere ad bonum virum, Zaſius *in l.quidam cum filium, numer.* 8. *ff. de verbor. obligat.* Unde quoque ex Bart. infert, quod ſi promitto te & tuum caſtrum defendere contra quemcunque, & exercitus aliquis te moleſtet, quia deliquiſti, non cogor te defendere, quia ſubintelligitur quod juſtè defendere debeam, junctis traditis per Felinum *in cap. cauſam, num.* 23. *& ſequent. extr. de Reſcript.* Sic nec turbare dicitur, qui de Jure agit, neque inducitur privatio, niſi moleſtia inferatur de facto injuſta, Surdus *de Alimentis, tit.9.quæſt.* 26. *numer.* 9. *in princip.* Conſimiliter Baldus *in l. unica, numer.27. Codic. de his quæ pœnæ nomine*, docet, ſi teſtator mandat uxorem ſuam non moleſtare, quod intelligi debeat de moleſtia malo modo & animo illata, idem Baldus *in l. 1. verſ. Sed pone, Cod. de uſufruct.* quam ſententiam juſtiorem dicit Cumanus

conſil.

Digitized by Google

conſil. 51. in princip. & ita intelligit quoque Decius conſil. 581. numer. 11. ubi quoque pro comprobatione allegat multa jura & authoritates, & ampliat, etſi autem aliquando etiam veniat moleſtia Juris, tamen intelligitur de ea, quæ infertur extra judicium de facto, non de judiciali, vel etiam de ea, quæ quidem in judicio infertur, ſed per calumniam & malo animo, quod vel maximè verum eſt, ſi id faciat ex cauſa ſibi per alterum data, quæ latius exornantur in Magero, *de Advocatia armata, cap.16.num. 667. & ſeqq.* ibi & ſequentes verſus:

Cuilibet eſt hominum licitum ſua jura tueri,
Quodq́ue reſiſto tibi, non potes inde queri.

Sic quoque docet Barboſa, *in cap. Theodoſius, n.3. & 4. de ſtatu Monachorum*, quod promittens aliquem non moleſtare, non prohibetur eum moleſtare de Jure, unde clauſula, & contradictores appellatione poſtpoſita compeſcendo, ſolum locum habet de facto, non contradicentes de jure plures Doctores allegat, *in cap. pro illorum, nu.3. de prebendis*, & Mynſinger. 1. *obſervat.* 14. ſi venditor promiſit de evictione & legitima defenſione, tam adverſus Juris, quàm facti moleſtationem, non tenetur ad aliud, quam ut Judicio proſequatur & defendat, quia verba, facti moleſtationem, debent intelligi ſecundum naturam contractus ex Jure, vide de hoc Boërium *deciſion. 67. num. 2.* & docet Decius *conſil. 74. numer. 3.* quando Judex de facto procedit, judicatur caſus fortuitus, & ideo qui ſimpliciter promiſit defendere, non porrigitur iſta promiſſio ad caſum injuriæ, vel quando de facto proceditur, declaratur ex Cothmann, *volum. 2. reſpon. 99. numer. 100. & ſequentib.* de verbis, gewehren/ Schadloß halten/ auſſerhalb Rechtens gewehren/ vide Cothmannum *volum. 1. conſil. 51.*

Nihilominus, ut dixi, propter verba generalia & univerſalia, magna manſit difficultas, quia ſub hiſce verbis omnis moleſtia, actio & exceptio juris & facti, & ſic etiam quæ de jure competunt, prohibita cenſentur, Doctores allegat Franciſcus de Barri, *Tractatu de ſucceſſione teſtati & inteſtati, lib. 9. tit. 28. per tot.* ibi diſtinctè, quem videas, idem docet Menochius, *libr. 4. præſumpt.* 98. Maſcardus *de probat. concluſ.* 1236. *numer.* 111. *& ſequentib.* Decius *concluſ.* 613. & Gratianus *tom. 1. diſceptat. forenſ. cap.* 136. *& numer.* 52. *& ſequentib.* Ubi cum teſtator moleſtiam prohibuerit per verba ampliſſima, intelligi debent de omnibus moleſtiis tam juris, quàm facti, ſive in judicio ſive extra, agendo vel reſiſtendo, & dicit hanc veriorem, quidquid alii contra dicunt, quia verba generalia & geminata hominis nullam recipiunt reſtrictionem de habilitate, quidquid ſit in verbis legis, & ita intelligitur quæcunque moleſtia prohibita, quam Teſtator prohibere potuit, ſive prohibitio fiat in Teſtamento, ſive inter vivos, tam juſta, quàm injuſta, cum deſinat, eſſe juſta, quando eſt prohibita, intelligendo de moleſtia, quæ poteſt includi in verbis prohibitionis, non verò de illa, quæ venit ex natura actus, ita conciliantur ibi Doctores, latè Surdus *d. quæſt.* 26. *& præcedent.* & qui *deciſ.* 194. in terminis agit de moleſtia, qualis ſufficiat, ut hæres ex diſpoſitione Teſtatoris privetur, quem conſulas in facti contingentiis, quia *conſil.* 562. *numer.* 8. *&* 9. 8.

Digitized by Google

docet, quid importent verba, quovis modo, quomodocunque, &c. immò conſtat, quod de jure contraveniens voluntati Teſtatoris, efficiatur indignus hæreditate, *l. poſt legatum. ff. de his, quibus ut indign.* Cravett. *conſil.* 1. *num.* 3. Pariſ. *conſil.* 17. *num.* 15. *lib.* 22. & ſi fuerit primogenitus, privatur jure primogenituræ, quæ alioquin ipſi deberetur jure hæreditario, idem Pariſ. *dict. conſil.* 17. *num.* 131. poſt Gloſſ. & Innocen, *in cap. licet, de voto*, Baldus *in Authen. hoc amplius, nu.* 7. *Cod. de fideicommiſſ.* puta ſi pœna appoſita fuerit juſta, aut aliàs conventa, non ambigitur, illam per inobedientiam & inobſervantiam committi, DD. allegat, Anton. Caſp. Theſaurus *lib.* 2. *quæſt.* 21. *num.* 20. & 21. quia tunc nihil attenditur aliud, quàm contemptus, à quo tamen quamlibet cauſam excuſare dicit *num.* 7. per Verallum *part.* 1. *deciſ.* 223. aliosque ibi allegatos, & alias Salicetus *in l. ſi quis major, num.* 111. & *ſeq. Cod. de tranſact.* tradit, an interpellans Judicem dicatur contravenire, ibi quæſtionem facere & movere, differunt, & quando quis dicatur contra facere, Cavalc. *part.* 3. *deciſ.* 6. ubi & de reg. prohibita dicuntur omnia, quæ ex aliquo actu prohibito ſequuntur, de quo & Doctores & Zaſ. *in l. cui juriſdictio. ff. de juriſdict.*

Prædicta, aliaque ſimilia, cum Titius
9. adverteret ſibi obſtare, proteſtatus fuit nolle ſe contravenire Taſtamento Aviæ, in & ſuper quibus teſtari potuit, at legitimam ſe petere, cui nec gravamen nec pœnam adjici poſſe, *l. quoniam*, & quæ ita not. *Cod. de inofficioſo Teſtamento*, & ita declarat prædicta Menochius 1. *præſumpt.* 98. non procedere in iis, de quibus Teſtator teſtari non potuit, unde nec illius factum præſtare tenetur, Cacher. *deciſ.* 180. ſed ut filius, vel ut nepos contravenire poteſt, ut pulchrè reſolvit Surdus *conſil.* 91. *num.* 12. & *ſequent.* pro quo & facit doctrina Ant. Theſaur. *lib.* 2. *quæſt. forenſ.* 90. *num.* 16. & Marc. Anthoni de Amatis *deciſ. flor.* 65. *numer.* 32. ubi dicit, ut ſit locus pœnæ contra facientem, debeat intelligi de actu valido, non autem de nullo, pro quo facit regula generalis, quod in iis, in quibus non valet actus per viam diſpoſitionis, nec valeat indirectè per viam pœnalitatis, Jaſon. *conſil.* 40. *numer.* 6. & *ſequentib. volum.* 1. quod contra pœnam adjectam pluribus illuſtrat idem Jaſon. *conſil.* 82. *ſub numer.* 6. & *ſequentib. volum.* 3. juncta doctrina Menochii *de arbitr. caſu* 498. & in terminis contraventionis docet Verallus *part.* 1. *deciſion. Rota Romana* 233. *numer.* 6. & *ſequentib.* quod non dicatur quis contravenire, quando quid factum fuit bona fide, & intentione ea, ut ex adverſo probari debeat, quod doloſè & malo animo contraventum fuerit, ad hoc, ut quis in pœnam incidat, ad cujus excuſationem ſufficit dolum & animum malitioſum abeſſe, Surdus *libr.* 4. *conſil.* 550. *numer.* 8. proteſtatio autem interpoſita indicat animum, quod doloſè non egerit, Doctores *in l. pupillo*, §. *ſi quis*, *ff. de novi operis nunciat.* habuitque reſponſum Univerſitatis pro ſe, cui impunè credere potuit Peckius *in cap. eum qui certus*, *num.* 2. *de regulis juris in* 6. Jaſon. *in conſil.* 76. *num.* 7. *volum.* 3. juncta doctrina Meiſneri *tom.* 3. *deciſion. Camer. Imperial.* 16. *in gravaminibus*, §. Zum Zehenden / *in fin.* ubi Doctores allegati, quod quotieſcumque aliquid faciens, vel omittens, probabiliter credidit ſibi id, quod factum

vel

Digitized by Google

vel omiſſum eſt, licuiſſe, quod tunc omnis pœna ceſſet, prædictis junge tradita per Grivell. *decis.* 87. *num.* 2. *& ſeq.* ubi dicit, licet verum ſit, quod filius hæres inſtitui poſſit ſub conditione poteſtativa, quodque teſtator poſſit præcipere, vetare, & heredem ſuũ privare hæreditate, eamque in alium transferre, ſi quid fecerit vel non fecerit contra voluntatem ipſius, tamen id ita verum eſt, ſi id quod præcipit aut jubet, non ſit impoſſibile, vel non contineat aliquibus legibus interdictum, aut probroſum, prout iſta in terminis præcepti de non moleſtandis liberis naturalibus probat.

10. Hiſce & ſimilibus fundamentis pro & contra allegatis cauſa poſtmodum compoſita fuit, cæterum de materia *d. auth. hoc amplius, C. de fidei com.* agit Gratian. *tom.* 2. *diſcept. forenſ.* 22. & requiſita ut privetur apud Daut. *de teſtam. in tract. de vulg. & pupill. ſubſtit. num.* 238.

11. Simile habui in facto, ubi quis caſum fortuitum ſuſcipere videbatur, ſcil. quidquid moleſtiæ Titio eventurum erat, ſe pro eo ſtare velle, ita enim obligatur per notata in Deciſ Rotæ Genuenſis 15. *n.* 13. juncta doctrina Coraſii *in l. ſtipulatio in fin. n.* 4 *ff. de verb. oblig.* ubi tradit, quod alieni facti promiſſio de jure Canoni covaleat & Jaſon. *ibi num.* 10. dicit valere, adjectâ pœnâ vel intereſſe, ſicut promittens aliquem ratum habiturum, nec contravenire, nec moleſtare, intelligitur tam de jure, quàm de facto Gram. *deciſ.* 121. *n.* 81. confer DD. ſupra allegatos, & *in d. l. ſtipulatio iſta* 38. ibi, & an ſufficiat defenſio præſtita, Farinac. *par.* 2 *deciſ. crim.* 30. vide latè Meiſner. *lib.* 1. *deciſ. Cam. Imp.* 21. & cum ampliat. & limit. Farinac. *lib.* 1. *tit.* 4. *de carceribus & carceratis, q.* 34. *n.* 5. *& ſeqq.* an promiſſor facti alieni præcisè teneatur ad illud præſtandum, an difficultas excuſet, quod ſi adhibuerit omnem diligentiam, vide diſtinctionem ibi, & quid ſi difficultas ſuperveniat, & de difficultate, quod propter eam quis excuſetur, Mantic. *de tacitis & ambig. lib.* 14. *tit.* 34. *&* 35. pro & contra DD. in Heringio *de fidejuſſ. cap.* 20. §. 9. *nu.* 126. *&* §. 10. *n.* 7. *& ſeq.* & quando quis cum armis defendere teneatur, qui promiſit de facto defendere, Zaſ. *in d. l. ſtipulatio iſta in fin. ff. de verb. oblig.* ſummatim notandum, quod non quævis quæſtio reſponſum mereatur, ſed inepta ſeipſam refutet; hinc Germani dicunt: Kein Antwort / iſt auch ein Antwort.

CAPUT II.

De Quæſtione emergenti, incidenti & dependenti.

NOrunt quotquot ſunt Practici, quàm malitioſè ſæpe, quam infinitè Partes litigantes cauſam principalem variis incidentibus atq; emergentibus quæſtionibus protrahant, & judiciorum tricis involvant; curioſus ſectator, inquit Senec. 1. *natur. quæſt. præfat.* excutit ſingula & quærit, parva ſæpe quæſtio eſt ſed tamen quæſtio eſt, ait Plin. 4. *Epiſt.* 12. quippe longiore mora opus eſt, ut ſolvas quæſtionem, quam ut proponas Sen. *epiſt.* 48. proponuntur ut ſolvantur, ſed & ſoluta repetuntur, atque ita acta & actitata longis diſputationibus in immenſum excreſcunt, quatum uſus in ſcholis equidem tolerabilis, quandoquidem ut teſtatur Senec. 6. *de benef. c.* 1. quædam exercendi tantùm ingenii cauſâ quæruntur; quædam & dum quæruntur oblectamento ſunt, & quæſita uſui; at in foro & in judiciis uſus parcior & ſtrictior eſſe deberet, ſeu coanguſtandus 1.

foret:

Digitized by Google

foret; & licet ſæpe ordinationes & reformationes, ſaluberrimæ inveniantur, quæ certos eoſque præjudiciales terminos ad hæc & illa in judicio facienda conſtituunt, tamen ipſis incidentibus & emergentibus quæſtionibus hinc inde efformatis impeditur ſeu retardatur, quippe pendente judicio ſuper incidentibus, non currit tempus in principali, Mindanus *de continentia cauſ. cap.* 11. *num.* 29. rationem aſſignat *num.* 28. quod mora non ceſſantibus, non ſoleat officere, inferens, quod pendente quæſtione, an capitula admittenda ſint, vel poſitionibus reſpondendum, non currit tempus ad probandum præfixum, addatur Chriſtin. *vol.* 1. *deciſ.* 95. *num.* 9. Vivius *deciſ.* 286. *n.* 3. *& ſeq.* Lancellot. *de attentatis p.* 2. *limit.* 22. *&* 19. *n.* 4. *& ſeqq* Afflict. *deciſ.* 50. *n.* 5. exornatur in Tiraquel. *in tract. de retractu lign.* §. 12. *gloſ.* 2. *ad verb. currit tempus, &c.* maximè ſi pars adverſa fuerit cauſa, Theſaur. *deciſ.* 10. *num.* 11. Surd. *conſ.* 150. *n.* 52. *& ſeq.* & de alimentis *tit.* 1. *quæſt.* 45. *n.* 35. *& ſeq. in tit.* 4. *quæſt.* 5. *n.* 10. *& ſeq.* unde defendi quandoque actionem injuriarum non fuiſſe extinctam, quod actor facto adverſarii impeditus intra annum litem non conteſtatus fuerit, ex Zaſio *in l. ſi Inſulam*, *n.* 14. *ff. de verb. oblig.* & in eo caſu exemplificat Gratianus *tom.* 1. *diſcept forenſ.* 66. *n.* 31.

2. Porrò incidens juxta Zaſium *in l. quod juſſit, nu.* 11. *& ſeq. ff. de re judicata*, dicitur illud, quod ante litem actum eſt, & in lite mota incidit, ſed habuit cauſam antiquiorem, ut eſt pactum de non petendo; item exceptio actori oppoſita, quod ſit ſervus & ſimiles præexiſtentes; emergens autem dicitur, quicquid in cauſa naſcitur, quod cauſam non finiat, & ideo dicitur emergens, quia emergit, enaſcitur ex cauſa, ut teſtem admittendum vel non confeſſionem judicialiter factam poſſe revocari vel non, Dominum poſſe revocare Procuratorem vel non, & ſimilia, Carocius verò *de exceptionibus contra præjudiciales ſententias, except.* 126 *nu.* 46. *& ſeq.* tradit, incidentem quæſtionem dici quæ tangit negotium principale, & inducitur ad intentionem actoris, habetque vim exceptionis peremptoriæ, ut in exemplis ibi propoſitis; dependens verò quæſtio eſt, quæ negotium principale quoquo modo tangit, & ab eo originem trahit, ſicut quæſtio Dotis à matrimonio; ut autem dicatur dependens, neceſſe eſt, quod de ea tractetur pendente negotio principali & incidenter ad illud, & emergens quæſtio dicitur, quæ reſpicit proceſſum & ordinem litis, & cadit in naturam exceptionis dilatoriæ, ibi & quid dicatur connexum, & *num.* 33. *& ſeqq.* quod judex laïcus de cauſa ſpirituali incidenter cognoſcere poſſit, intellige ut ibi juxta communem, ſi quæſtio incidens eſt facti, cognoſcitur per laicum, ſi ſit juris, non cognoſcitur per laïcum, ſed remittitur ad Eccleſiaſticum, quæ communis ſubdeclaratur vel limitatur ut ibi, & latè Menoch. *de arbitr. lib.* 1. *quæſt.* 45. quæ dicatur quæſtio incidens, quæ emergens, quæ connexa, & quæ dependens.

Verum latiùs & diſtinctiùs de hiſce agit Pacianus *de probat. lib.* 1. *cap.* 58. quæ dicatur exceptio emergens, & quæ incidens, ubi variæ referuntur opiniones, & dicit *nu.* 17. quod omnium ſententiæ circa emergens & incidens poſſint ſuſtineri, ut ibi declarat, & latè diſcutit, an Judex ſuper exceptione vel etiam replicatione incidenti & emergenti pronunciare teneatur, & quomodo Judex tacitè pronunciare & ad ulteriora procedere poſſit, ad quem brevitatis cauſa ſit relatio, 3.

Digitized by Google

tio, quia tradit notabilia & in praxi quotidiana, quare in facti contingentia recurras ad eam, poſſet adjungi Menoch. *d. quæſt.* 45. ibi an arbitrium conceſſum ſuper cauſa principali cenſeatur, etiam conceſſum ſuper cauſis ex ea emergentibus, incidentibus & dependentibus, & *caſu* 167. quando & quomodo de cauſa incidenti & emergenti Judex pronunciare debeat, ſententia lata in principali, an & quando præjudicet in incidenti, Bart. *in l. ſi Judex, ff. de his qui ſunt ſui vel alieni iuris*, cætera apud Pacianum, & ſatis dilucidè traditur in Dauth. *de teſtamentis, num.* 139. *& ſeqq.* & ibi adducuntur quæ ſint exceptiones emergentes & incidentes, & quòd ſuper emergentibus Judex teneatur tacitè vel expreſsè pronunciare, ſecus eſſe dicit ſuper incidentibus, quia eorum deciſio continetur in ſententia definitiva, poteſt tamen pronunciare ſuper incidenti ſi velit, ſed non cogitur, niſi in caſibus ibi relatis, & Additionator *num.* 138. exceptionem incidentem eſſe dicit, quæ cauſam ſeu merita reſpicit, emergentem verò, quæ non reſpicit cauſam principalem in ſe, ſed concernit proceſſum & ordinem litis, & hæc ſententia vera dicitur, & Additionator ad Mynſing. 1. *obſ.* 100. docet, quæſtiones emergentes præjudiciales uſque ad determinationem cauſæ principalis non eſſe reſervandas, ſed decidendas, expreſsè vel tacitè, antequam ſuper cauſa principali pronuncietur, ut ſi excipiatur quod Judex ſit incompetens, quòd non poſſit eſſe Procurator, quòd libellus ſit ineptus, &c. verùm ſuper ſingulis prædictis conſulas Pacianum *d. loco.*

* *
*

CAPUT III.

de Quæſtione præiudiciali.

De Quæſtionibus præjudicialibus vide DD. *in §. præiudiciales, inſtit. de actionibus*, ibi omnes ſatis ampliant materiam, & præjudicium quid ſit docet Zaſius *in l. quoties, num. 6. C. de iudic.* quot autem modis dicatur cauſa præjudicialis videbis apud Bart. *in l. ſive contra, §. quia Planciaanum. n. 5. ff. de liberis agnoſcendis*, & Cravet. *conſ.* 280. ubi & dicit, quando Reus proponit exceptiones præjudiciales per modum incidentis, ſive per modum emergentis, tunc prius cognoſcitur de præjudiciali, ſive cauſa criminalis ſit præjudicialis ad civilem, ſive civilis ad criminalem, ſive utraque ſit civilis, ſive utraque criminalis, tu vide Gratianum *tom. 2. diſcept. forenſ. cap.* 394. *per tot.* ubi & quid in cauſarum concurſu, ſi una eſt alteri præjudicialis, prius agendum eſt de præjudiciali *l. fin. Cod. de ordin. cognit. c. 1. x. eodem cap. lator, x. qui filii ſint legitimi*, quaſi tunc fruſtra diſputetur de alia, quando una eſt cauſa excluſionis alterius, & ſententia lata in una parit exceptionem rei judicatæ in altera, ita ut ſi quæſtio præjudicialis prius non diſcutiaur, dicatur procedi contra juris ordinem, & fit intricatio proceſſuum, & cauſæ confunduntur, ampliatur procedere, etiamſi cauſa præiudicialis ultimo loco eſſet inchoata, quod magis eſt in cauſa criminali, quæ eſt præiudicialis ad civilem, unde prius de illa agitur, & hoc tam ratione præiudicialitatis, quàm etiam majoritatis & præeminentiæ, idem dicendum quando cauſa civilis præiudicium infert criminali, ita ut criminalis à civili dependeat, *l. Præſes provinciæ, Cod. de plagiar. l. quoniam C. de adult.* & al-

& allegat præjudicium Rotæ, ubi ſi fuerit intentatum civile judicium executionis inſtrumenti, & Debitor cœperit criminaliter agere ſuper uſuraria pravitate, prius erit cauſa civilis determinanda, quia ſi declarabitur, inſtrumentum eſſe exequendum, erit ſublata omnis prætenſio uſuræ & criminalitatis, & ſententia pariet exceptionem rei judicatæ in criminali, ubi contraria reſolvit, & plura ad propoſitum adfert, inter cætera, quod pendente judicio ſuper retractu, ſi fuerit negata qualitas vicinitatis, ex qua oritur actio ad retrahendum, dum ea diſcutitur, currit tempus anni ad faciendum depoſitum, quia negatio vicinitatis incidenter facta non facit aliud judicium, cum exceptio non faciat cauſam per ſe, ſed de ea judicatur, ut de principali, nec eſt neceſſè ſuper eo, quod incidenter deducitur, pronunciare, dicit autem, quòd ſi ordinis exceptio non fuerit à partibus oppoſita, valebit proceſſus & ſententia, cum ordo unius cauſæ ad aliam reſpiciat jura partium, Vantius *de nullit. ex defect. proceſſ. n. 49. & 50.* de quo latè Valaſc. *tom. 2. conſult.* 119. & ordine non ſervato, quando actus nullus ſit, latè Francus *in cap. qua parte, nn.* 40. *x. de appellat.*

2. Pulchra eſt deciſio apud Farinac. *par.* 1. *deciſ.* 561. *num.* 3. an exceptio privilegiorum poſſit opponi adverſus agentem poſſeſſorio retinendæ, ubi conventus ſuſtinebat ſtantibus privilegiis ſe non ſpoliaſſe, ideò Rota ordinavit ut prius diſcutiantur privilegia, quia ſpolium pendet à Privilegiis, ac proindè de iis prius cognoſcitur, prout prius cognoſcitur de poſſeſſione, quàm de attentatis, quando ab illa pendent attentata, ſed in caſu de quo agit Farinac. manutentio non pendebat à privilegiis, ſed à poſſeſſione, in qua exiſtebat agens, ideò data fuit manutentio ſine diſcuſſione privilegiorum, quæ ſi fuiſſent præjudiciales poſſeſſioni, prius illa diſcuti debuiſſent, Meiſner. *tom. 3. deciſ. Cam Imp. 26. num. 2.* Mynſing. 1. *obſer.* 100. & DD. *in d. locis*, imò & ſuperalia peremptoria articuli prius admittendi ſunt, Martha *in digeſtis tom.* 1. *tit. Articuli*, *cap.* 2: ſed tamen cauſæ præjudiciales non impediunt proviſionem, Wameſius *tom.* 1. *conſ.* 41. quod declara ex eodem *tom.* 1. *conſ* 39: & rurſus ex Anton. Fabro *in Cod. de oblig. & act. defin.* 12. ubi non fit adjudicatio proviſionalis contra quem eſt præſumptio.

De actionibus præjudicialibus, & quæ abſolutè tales dicantur, Maranta *in Speculo, par.* 4. *diſtinct.* 20 ubi multas actiones præjudiciales & caſus refert, & de variis præjudiciis & utilitate eorum, Mindanus *de continentia cauſarum*, *cap.* 10. *num.* 22. *& ſeqq.* verbum præjudicii quomodo ſumatur *in d. §. præjudiciales*, vide apud Gilmannum *tom.* 4. *ſymph. par.* 1. *voto* 53. *numer.* 25. *& ſeqq.* quemadmodum & alio ſenſu quotidie in praxi allegamus præjudicia Rotæ Romanæ, Spirenſis, aliorumque tribunalium, hoc eſt ante judicata, ſive etiam præjudicium eſt defenſio, qua nitimur ex ſententia prius data, vel in futurum danda, quod exornatur, in Zaſio *in Rubric. ff. de exceptionib. præſcript. & præjudiciis*, *num.* 4. *& ſeqq.* ubi & pulchrè exemplificat, quòd ſummaria ſententia non præjudicet plenario judicio, quemadmodum & ſententia lata ſuper incidenti in cauſa ſummaria, non facit præjudicium, quò minus illud poſſit poſtea principaliter deduci in judicium. Caſtrenſ. *lib.* 2. *conſ.* 112. *ſub num.* 1. ſicut & Arnoldus à Reyger *in Theſauro iuris*, 3.

lit. C.

Digitized by Google

lit.C.verb.cauſa nu.90. docet, quod ſententia lata in cauſa ſummaria, non faciat præjudicium, ſi poſtea agatur ordinariè *& nu. 99.* ſi quæſtioni & cauſæ ſummariæ, ut eſt executio judicati, incidat alia quæſtio non ſummaria, ut quæſtio proprietatis, quod tunc quæſtio incidens uti principalis ſummariè decidi debeat, haud mirum ergo, quod non faciat præjudicium, ſi poſtea agatur ordinariè, latius Zaſius *in d. l. fundum*, explicat, quando cumulatio Judiciorum ſit permiſſa, & quando actor actione præjudicii agat, & quod majus dicatur dupliciter, ſicuti cauſa ſtatus eſt magna, v. g Actor agit ex Teſtamento, Reus conventus excipit quod ſit ſervus, quod ſit furioſus, &c. hæ quæſtiones ſunt præjudiciales ad Teſtamentum, & prius diſcutiendæ, & hoc caſu limitatur Regula, quod Actore non probante Reus abſolvatur, ac propterea Reo non debeat injungi aliqua probatio, antequam Actoris intentio fundata eſt, quia fallit in exceptionibus præjudicialibus, de quo aliqua notabilia in praxi apud Dauth, *de Teſtam.num.131. & ſeqq.* quando exceptio probanda, ubi carpit Judices; qui quandoque utrique parti probationem injungunt, quod aliquoties fieri vidi, ſed alibi hoc declaravi, & dicit Dauth quod ſi Judex hoc faciat judicium propterea non ſit nullum, cum hoc ad ordinem Judicii ſubſtantialem non pertineat, de quo *gloſſ. & DD. in l.4. Cod de ſentent. & interlocut. omnium Judicum.*

4\. Summè autem controverſum fuit in cauſa D. Joannis Scheifferi Senatoris Colonienſis contra domicellam Margaretam Kempen me pro illo patrocinante, an pendente lite ſuper nullitate Teſtamento ex ſcrineo revocati, illud ipſum iterum imponi debeat, de quo vide notata in Gratiano *tom. 3. diſcept. forenſ. c.531. ibi DD. pro & contra*, atque inſtrumentum non probare, dum diſceptatur de ejus viribus, docet Surdus *conſ 173. num. 29. & conſ. 474 nu. 35.* juncta doctrina Ant. Fabri *in Cod. de oblig. & act. defin.3. & 12. & tit. plus valere quod agitur defin.4.* Sed videtur diſtinguere Scaccia *de commerciis & Cambio* §.7 *gloſſ.5. num. 58. & ſeq.* ibi aliud eſſe dicit quando petitur executio ſententiæ, ante cujus probationem præceſſit judicialis diſcuſſio, in qua potuit opponi exceptio peremptoria, aliud verò quando petitur executio inſtrumenri ex forma ſtatuti, quia tunc exceptio nullitatis videtur impedire executionem, cum tunc non præceſſerit judicium, in quo potuerit opponi, & ideo non cenſetur rejecta exceptio peremptoria ad impediendam executionem, *ibi & in ſeqq pro & contra arguitur*, an exceptio uſurariæ pravitatis obſtet executioni inſtrumenti tanquam præjudicialis, ſed Dauth dicit ibi, quod non, ut reſpondendo ad oppoſita docet, quod præjudicialitas cauſæ ad effectum ſuſpendendi judicium executivum, non attendatur, quando in cognitione præjudicialitatis requiritur altior indagatio & quando executio eſt retractabilis, de priori igitur quæſtione vide latius infra de ſtylo & ſtatuto.

Eodem modò controverſum fuit in aliis cauſis, in quibus per modum exceptionis præjudicialis, communioni bonorum, per putativum coniugem obiectum fuit defectus matrimonii, *& l. un. ff. unde vir & uxor*, iunctis traditis ſuperius de dubiis, ſic & agenti ex teſtamento obiecta fuit exceptio, quod Teſtator fuerit furioſus iuxta, *l. furioſum C. qui teſtam. face. poſſ. & l. in adverſa ff. eodem tit.* item agenti ab inteſtato 5.

objecta fuit exceptio ſpurietatis, quæ & exceptiones utique præjudiciales ſunt, & tanquam quæſtiones ſtatus prius determinandæ, Zaſ. *in l. quoties Cod. de judic.* & ubi agi debeat docet tit. Cod. *ubi cauſa ſtatus agi debeat*, pro priori faciunt notata per Scacc. *d. gloſſ.* 5. ibi latè de exceptione inhabilitatis & legitimatione perſonæ, de hac agit & Alex. *lib.* 2. *conſ.* 60. *num.* 17. ſed quia præfato conjux aliquot annis in communione ſteterat, ipſe manutentus fuit in communione bonorum jure ſtatutario introducta, & dictum quod in hoc caſu quæſtio ſtatus non obſtet in judicio ſummario, *l.* 2. *& ibi Azo in ſumma n.* 2. *Cod. de edict. D. Adrian. l.* 3. §. *cauſa & §. parvi & §. miſſum ff. de Carinol. edicto.* De furioſo autem pulchræ extant deciſiones Rotales apud Riccium ad Maſcard. *concluſ.* 824. & ipſe Maſcard. *concl* 39. *& latius concl.* 825. latè quoque Pacianus *lib.* 1. *de prob. cap.* 43. *& cap.* 50. per diſcurſum & Gratianus *diſcept. forenſ. cap.* 843. Menoch. *lib.* 6. *præſ.* 45. diſtinctè Cavalcanus *p.* 3. *deciſ.* 20. *numer.* 59. *& ſeq.*

6. Sed quia Teſtator dilucida intervalla habuit (furioſos enim in triplici differentia eſſe, tradit Dauth. *de Teſtam. num.* 217. *& ſeq.* & talis delinquens puniri poteſt, *l. Divus ff. de off. præſid*) dubitatum fuit, an tempore actus ſive conditi Teſtamenti illa habuerit, an ſemel furioſus ſemper talis præſumatur, etiam tempore actus niſi contrarium probetur, quod videtur contra alios ſentire Surd. *lib.* 1. *conſ.* 89. & eſt notabile conſilium, quod allegavi in quadam cauſa adhuc indeciſa pendente, præter alios vide Magonium *deciſ. florent.* 97. *num.* 19. quomodo illud intelligatur & per tot. de furioſis Farinac. *lib.* 2. *deciſ. crim.* 27. *idem de pœnis temperandis lib.* 3. *quæſt.* 94. *n.* 52. *& ſeqq.* ubi an, & quando furor præſumatur tempore actus geſti, diſtinctè ibi, *qui alias lib.* 2. *deciſ. crim.* 231. *num.* 2. dicit, quod furor, præcisè probandus eſt de tempore actus, quando agitur de invalidando actum, ſed an hoc ita procedat, etiam illo caſu, quando conſtat jam antea furorem adfuiſſe, ſive Teſtatorem furioſum fuiſſe, quod cum Surdo negat Vaſquius *de ſucceſſ. progreſſu lib.* 2. §. 17. *n.* 51. *& ſeq & §.* 1. *n.* 54. *& ſeqq.* traditur, an credatur atteſtanti de ſana mente, & quis probet aliquem fuiſſe ſanæ mentis *& n.* 86. aliquot limitationes, quando furioſus poſſit facere teſtamentum, adde Covar. *in Epit. de ſponſalib. & matr. in* 2. *p cap.* 2. Manticam *de tacitis & ambig. lib.* 2 *tit.* 5. *ſub nu.* 7. *& aliqua in* Zaſio *in l. quod in eo* §. *ſi furioſo numer.* 3. *&* 4. *ff. de acq. poſſ.* alia in DD. per allegatos, citatos, dictum autem, quod exceptio dementiæ non ſtatim probabilis, non impediat miſſionem in bona Menoch. *adipiſ. rem.* 4. *n.* 750. Bart. Bald. & Salicet. *in l fin. Cod. de edict. D. Adria. toll.* & ita judicatum refert Farinac. *deciſ.* 324. *nu.* 4.

De exceptione ſpurietatis doctè agit Raudenſis *de Analogis lib.* 1. *cap.* 36. *n.* 73. *& ſeqq.* & reſpondet ad objecta, quod videlicet legitimatio perſonæ requiratur in Judicio ſummario & Gratianus *tom.* 2. *diſcept. forenſ. cap.* 264. *n.* 51. *& ſeqq.* exceptio legitimitatis quando reſervanda ſit in Judicio petitorio, cætera obvia ſunt in DD. 7.

CAPUT IV.

De quæſtione facti & Iuris.

MEnoch. *lib.* 1. *de præſumpt. quæſt.* 11. *num.* 5. 12. *& ſeq* dicit, quæſtionem facti eſſe, cum ambigitur factum aliquid ſit vel non ſit, & ſimiliter de aliis, & quæſtionem 1.

Juris

Juris eſſe, cùm ambigitur, an ſecundùm leges ritè quid factum ſit fierivè potuerit vel non, *& ibi num.*16. exemplis illuſtratur, an præſumptio juris vel facti ſit.

Quid ſit quæſtio Juris & quid facti, ſatis dilucidè explicat Caſtrenſ. *li.*2. *conſ.* 109. *num.*3. *& ſeq.* ad effectum cognoſcendi ſuper uſuris, quia ſi eſt quæſtio facti, indubitatum putat, quod tunc Judex ſæcularis ſit competens, juncta doctrina Coraſii *in l. idem erit num.*2. *& ſeqq. ff. de ſtatu hominum*, ubi facti quæſtio dicitur, cum facti veritas liquidè non apparet ſed de ea lis eſt, & controverſia inter litigantes, de qua neque Juriſconſulti, neque Magiſtratus reſpondere ſolent, facti ſiquidem interpretatio prudentiſſimos etiam fallere poteſt, ſed judicantis arbitrio relinquitur ex productis & probatis utrimque, omnibuſque circumſtantiis prudenter appenſis, an factum ſit necne, & ſuper facti interpretatione, ut ſuggeſſerit religio, pronunciare, ideòque Juriſconſulti paſſim in arbitrio judicantis facti quæſtionem eſſe dicunt, quæſtio verò juris eſt, cum de facto quidem partes conveniunt, cæterum de voluntatis conjectura & authoritate juris diſceptatur, omnis quippè juris quæſtio, ſicuti Quintilianus ait, vel proprietate verborum vel æqui diſputatione vel conjectura voluntatis continetur. Quintil. *lib.*21. *orat. inſtit.* hac autem in re non, quemadmodum in quæſtione facti, libera poteſtas judicanti permittitur, ſed contrahitur, ne à juris præſcripto recedat, & hoc eſt, quod Juriſconſulti ſcriptum reliquerunt, facti quidem quæſtionem in judicantium arbitrio eſſe, non item juris authoritatem, prout ſingula prædicta ibi probat Coraſ. *de quo & DD. in §. bonæ fidei ibi vide Iaſonem num.*73. *& ſeqq. inſtit.* de actionibus, ſicut quoque docet Mantica de conjecturis ult. volunt. *lib.* 1. *tit.* 1. *num.* 12. quod conjectura in iis tantum caſibus locum habeat, in quibus facti quæſtio vertitur, nam ius certum eſt, cum autem de facto quæſtio eſt, conjecturâ verùm quæritur, & ex eo conſtitutio cauſæ conjecturalis nominatur, ſic cum dubitatur qualis fuerit animus, facti etiam quæſtio dicitur, & conjectura deciditur, ſed ſi quæſtioni, facti admixta ſit quæſtio iuris, facti quæſtio appellatur, prout quoque & ibi ſingula probat, & ita dicitur, quod quæſtio facti ad Iudicem pertineat, vel ad eius officium quæſtionem facti decidere, an verum ſit Titium debere vel non, & ideo ſi Titium decem debere pronunciat, etiamſi non addat, eum ad ſolvendum condemnare, rectè pronunciaſſe videtur, *l. ſi prætor ff. de iudiciis & l quod tamen §. ſi arbiter ff. de arbitris*, ibi caſus deciſus; quia facti quæſtione diremptâ, intrat legis diſpoſitio, à contrario, ſi dimiſſo facto de iure pronunciet, nihil agit, ut puta ſi debes, ſi probatum eſt te debere, condemno. Sarmienta *lib.*1. *ſelect. interpretat. cap.*13. *numer.*3. ſic etiam explicat Cagnol. *in l. quatenus cujuſque* 24. *numer.* 10. *&* 11. *ff. de reg. juris* quando conſuetudo dicatur habere mixturam iuris, & quæ dicatur quæſtio iuris vel facti, dicitur autem quæſtio iuris, ubi ab utraque parte pro conſtanti factum præſupponitur, alias dicitur eſſe quæſtio facti, ibi & DD. quod ea, de quibus ſine probationibus non conſtat, in facto conſiſtunt, articuli verò qui probationibus non egent, iuris eſſe dicuntur, & conſequenter benè dicitur quatenus alicuius interſit, in facto, non in iure conſiſtere, quia de intereſſe ſine probationibus non conſtat, ſed hoc ipſum plus vel minus eſt, iuxta conditionem perſona-

ſonarum, temporis aliarumque circumſtantiarum, ideo probari debet, non autem conſiſtit in Jure ſcilic. conſtitutionis, quod ſemper certum & clarum eſt, probationibus non egens.

2. Verùm enimverò quia quoad cognitionem cauſarum, ſi fortè facti vel etiam iuris quæſtio in iudicio ſæculari vel Eccleſiaſtico, quæ iuris Eccleſiaſtici eſſe dicitur, incidat, differentia magnæ utilitatis & effectus eſt, quia & illo caſu, quo dubitatur, an cauſa ſit quæſtio facti vel iuris, adeundus ſit Eccleſiaſticus, qui hoc ipſum decidat, Felin. *in cap. ſi Clericus Laicum numer. 3. & 4. de foro compet.* Lancellot. *de attent. p. 2. cap. 20. quæſt. 3. num* 79. quo cognito remittitur ad Judicem competentem, Cavalc. *p. 2. deciſ. 2. numer. 38. in fin.* quos allegat Coratius *in tract. de exceptionibus contra prajudiciales ſentent. except. 126. num. 39. ubi & num ſeq.* datur cautela Judici ſæculari remittere nolenti, ut aſſignet parti ad producendum capitula, quæ vult probare in Curia Eccleſiaſtica, ut ita videat an relevent, & ſi non relevent ad ulteriora procedat, Urſill. *ad Afflict. deciſ. 138. numer. 2. poſt Afflict. ab eo allegatum.*

3. Idcirco ad prædictorum plenariam cognitionem conſulendus erit Zaſius *in variis locis & inprimis in l. ſtipulatio 1. numer. 17. & ſeqq. ff. de verb. oblig.* ubi pro & contra arguitur, an ſtipulatio ſit iuris vel facti, & diſtinguit, quod ad principia productiva, quibus producitur in medium, ſit facti, ſicut omne ius, ius enim oritur ex facto, ſed poſtquam ſtipulatio in eſſe producta, dicitur eſſe iuris, prout quando quæritur, an ſervitus, poſſeſſio, emptio, &c. ſint iuris vel facti, actus legitimi, inquit Zaſius, præſertim qui deſcendunt à verbis, ſicut ſtipulatio, emptio, locatio, iter, actus, ſervitus, reſpiciunt aliquantiſper verba, reſolvunt, iſtas dictiones in ſuos infinitivos, ut ſi infinitivus eſt juris, tunc actus legitimus potius juris, quàm facti eſt, licet factum concomitetur, ſi verò infinitivus potius tendat in factum, tunc actus legitimus eſt potius facti quàm juris, licet jus concomitetur, exemplum eſto, poſſeſſio à poſſidere, poſſidere eſt factum, igitur poſſeſſio habet plus facti quàm juris, emptio ab emere, emere eſt facti, ſic iſte contractus eſt facti potius quàm juris, & omnes contractus ſunt facti, at verò obligatio ab obligare, obligatio eſt vinculum juris, agere eſt vinculum juris, igitur obligatio eſt potius juris quàm facti, ſic etiam actio, iter ab ire, ire eſt factum, igitur ſervitutes dicuntur potius facti, quàm juris, ut latius ibi, & dicit hoc non fallere vel ſaltem raro, quod rurſus clarè tradit exemplificando, *lib. 2. ſingil. intell. cap. 39. per tot.* ubi & dicit, ſi actum in forma ſua conſideres, id eſt, conceptum in mente abſtrahas, qui tibi actum ad rationem juris repræſentet, tunc actus iuris dicetur, ſi verò actum conſideres in materia; id eſt, mentem ad ea referas, quæ ad ipſum negotium, ad negotii executionem pertinent, jam facti dicitur, ſume empli gratia, emptionem, in iſta ſi conſideretur ipſa obligatio ex conſenſu, iam iuris eſt, ſin verò factum totius negotii iam facti erit, vide latius ibi, pulchrè item Bald. *in l. ex hoc iure numer. 14. ff. de iuſt. & iure*, docet, quomodo contractus dicantur iuris vel facti, de quo & Zaſius *in l. ſi unus §. pactus ne peteret, nu. 15. ff. de pactis*, unde cognoſcatur, an conventiones ſint iuris vel facti, & de priori, ſcilicet,

de quæſtione Juris & facti, aliqua in Zaſio *in l. quoties numer.* 14. *& ſeqq. Cod. de judic.* ibi dilucidatur. Item an poſſeſſio Juris vel facti ſit Caſtrenſ. *in l. poſſeſſio* §. 1. *ibi prater cateros DD.* Zaſius *ff. de acquir. poſſ.* de obligationibus facti Tepatus *in compendio deciſionum tit.* 525. *item de notorio Iuris & facti*, & quod hoc rurſus ſit facti tranſeuntis, permanentis, & continui, diſtinctè agit Salic. *in l. ea quidem* 7. *numer.* 58. *& ſeqq. Cod. de accuſat. & inſcript.* ibi & quomodo teſtes ſuper notorio deponere debeant & quid pronunciandum ſit, & de actione in factum, cur ita vocetur, Jaſon. *in* §. *actionum*, *num.* 116. *& ſeqq. inſtit. de actionib.* ſic & exceptio in factum dicitur ſubſidiaria, quando æquum eſt exceptionem dari, & tamen nominata aliqua exceptio non competit, tunc datur iſta exceptio in factum Aret. *de except. cap.* 2. *num.* 82. *vide gloſ. in l. in factum ff. de actionibus & oblig.* & de impoſſibili Juris & facti, Scacciam *de judiciis lib.* 1, *cap.* 57. *num.* 7. de præſumptione Iuris & facti Menoch. *quaſt.* 11. *& quaſt.* 88. *num.* 3. *& ſeq. de indicio juris & facti.*

4. Verbum facti dupliciter capitur apud Mindanum *de proceſſib. lib.* 2. *cap.* 14. *nu* 29. *& ſeqq. & lib.* 1. *cap.* 36. *num.* 27. & apud Magerum *de Advocatia armata*, *cap.* 12. *n.* 120. *& num.* 126. *de facto & de jure & num.* 136. *de via juris*, & rurſus diſtinctè vide Zaſium *in l. continuus* §. *cum quis n.* 7. *& ſeqq. ff. de verborum oblig.* ubi quod hoc verbum de facto, ſit æquivocum, aliquando dicitur de facto fieri, cum rem ipſam nullus ſequitur effectus, nam de facto fieri dicitur, quod non jure fit, licet ſequatur effectus, & ad conſequendum emolumentum & ad evitationem pœnæ ſufficit de facto fieri, quod declara ut ibi & Zaſius *in l. ſtipulatio iſta. numer.* 29. *ff. d. tit.* dicit quadrupliciter fieri, quod dicitur de facto 1. quando quis habet jus agendi, at ego pactum de petendo, ſi tu nihilominus agis, & ego excipio de dolo, diceris de facto agere, quia eliditur tua actio dicto pacto, ſecundò dicitur de facto fieri, quando quis nullo jure agit, tertiò dicitur fieri de facto, quando juſtè litigatur ſed facimus quæ facti ſunt, offerimus exceptiones, producimus teſtes, Procuratores, & cætera, quæ aliquando fiunt in judicio, 4. dicitur de facto fieri violenter, quando patimur vim ab aliquo & rurſus Zaſius *in l. quoties nu.* 15. *& ſeqq. Cod. de judic.* explicat, quomodo jus ex facto oriri dicatur, & de clauſula, de facto in ſtatutis, commiſſionibus & Reſcriptis, quod quandoque in malam partem ſonare videatur, item quod idem importet, quod manu regia, nulla Juris ſolemnitate ſervata, & de clauſula, ſola facti veritate inſpecta, videatur Coratius *de except. contra prajud. ſent. except.* 125. *numer.* 25. *& ſeq.* quem ſupra de æquitate allegavi in ſimilibus quæſtionibus practicis, ſed facta de facto revocanda ſunt de facto Card. Tuſch. *lit.* F. *concl.* 11. *& concl.* 24. docet quod factum non attendatur ſed quod fieri debuit, Juriſconſultus *in l. ſed licet ff. de offic. praſid.* dicit non ſpectari, quod Romæ factum eſt, ſed quid fieri debet, confer notata per Damhaud. *in Enchridion parium aut ſimilium lit. E. in verbo eſſe non de jure & lit. F. in verb. factum eſſe malè aut indebitè*, unde nata eſt Theorica, maneat uſus & vitetur abuſus, item exemplis non eſt judicandum ſed legibus, *l. nemo Iudex Cod. de ſent. & interlocut.* præſumitur tamen quid benè factum eſſe de quo Menoch. *li.* 6.

præſ. 5. & præſ. 14. an quæ facti ſunt præſumantur & *præſ.* 23. an præſumatur ignorantia Juris & facti, de qua & Barboſa *in reg. ignorantia facti de regul. jur. in 6. ibi & nu.* 14. *& ſeqq.* tradit dici poſſe factum, prout opponitur juri eſſe omne illud, in quo conſiſtit actus in ſe, prout eſt à parte agentis, jus verò prout opponitur facto, eſſe quidquid conſiſtit in deciſione & authoritate legum, unde fit, ſicut appellatione facti quicunque actus continetur, ſive proveniat à Deo ſive ab homine, vel à natura, ſic ſub juris nomine non tantùm naturale, divinum & commune, ſed etiam ſtatuta locorum municipalia vel ſynodalia continentur.

CAPUT V.

Quæſtio juris vel facti à quo Iudice terminanda ſit.

1. HIc paſſus intelligi debet in terminis, in quibus loquuntur DD. & ſatis clarè Zaſius *in l. cui juriſdictio ſub num.* 8 *ff. de juriſd.* ut ſi in judicis ſæcularis cognitionem actio aliqua incideret, quæ ad Judicem ſpiritualem & Eccleſiaſticum pertinet, v. g. cum filius coram ſæculari Judice petit hæreditatem Patris, Reus autem eum filium eſſe negat, quaſi Pater & Mater ipſius matrimonium non ritè contraxerint, vel uti meo Principali objectum fuit quod eſſet ex iis natus, inter quos propter conjunctionem ſanguinis matrimonium non conſiſtebat, cauſa matrimonii, quæ Eccleſiaſtica eſt, ventilanda erit, coram Eccleſiaſtico, & Judex ſæcularis ceſſabit remitterque cauſam ad ipſum Eccleſiaſticum de quo DD. *in cap. tuam x. de ord. cognit. & in c. lator qui filii ſint legitimi*, ſic ſi contractus uſurarius alicui objiciatur, ad Judicem Eccleſiaſticum remittendus erit, prædicta verò cum mica ſalis intelligi debent, ut ſi Juris quæſtio incidat, id eſt, an de jure matrimonium eſſe potuerit, an contractus iſte ſit uſurarius, &c. ſin autem quæſtio facti incidat, ut quia diceretur aliquem non eſſe filium Patris mortui, hoc Judex ſæcularis expedire poterit, dum matrimonium præſupponitur, ſed is, qui ſe filium jactitat, filius eſſe vel legitimus negatur, ita in uſurarum caſu, cum uſuræ manifeſtæ ſunt, ſed factum negatur, hæc Judex ſæcularis expediet, ſic cum eſt quæſtio, quod communitas non rectè ſolvat decimas, hæc quæſtio facti eſt, quia decimas deberi præſupponitur, ſed dicit Zaſ. quod Advocatus partis adverſæ rem argutè detorſerit probans, quod laico non competerent decimæ, ideo ad Eccleſiaſticum remiſſa fuerit, nec obſtat quod Judex aliàs incompetens, efficiatur competens ratione incidentiæ, *l. quoties Cod. de incid. & l. 2. C. ad exhib.* quia hoc intelligi debet quoad punctum ſolius incompetentiæ, ſecus ſi præter illam ſit incapacitas, quandoquidem incidentia non tollunt incapacitatem Munnoz *de Ratiociniis cap. 7. num.* 18. *& ſeq* & hoc modo declaratur Theorica, quod Judex cauſæ præparantis, ſit etiam Judex cauſæ præparatæ, ſive qui judicavit in præparatoriis (præparatoria Judicii dicuntur, quæ fiunt ante litem conteſtatam Pacianus *de probat. lib. 1. cap. 65. num. 5.*) judicet etiam in meritoriis, de quo præter Zaſium *in l. quoties nu.* 10. *Cod. de Iud. gloſ. & DD. in l. ordinarii C. de rei vindic.* & exemplificatur in Maſtrillo *deciſ.* 129. qui dicit Conſulendum eſſe Caſtrenſ. *lib.* 1. *conſ.* 43. *n.* 4.

2. Sed hodierno tempore Judices ſæculares non admittunt facilè, quod ſi Judex Eccleſiaſticus fuerit Judex cauſæ præparantis, ſit

& cau-

& cauſæ præparatæ, ſi hæc ſæcularis fuerit, quia vident utique ſicut & tradunt DD. quod cognitio ſæcularis ſuper ſæculari ſuſpendatur uſque dum de incidenti Eccleſiaſtico ſtatuat, vel decidat Judex Eccleſiaſticus Mynſ. 1. *obſ.* 100. quod & ſatis probatur *d. cap. lator, & vide apud* Zaſium *in d. l. quoties in fin.* quod non omnes admittant, quod ſpiritualia trahant ad ſe indiſtinctè cauſam ſæcularem, etiamſi aliàs per Judicem Eccleſiaſticum fieri poſſit inhibitio ſæculari, ne ſe in cauſis ſpiritualibus, Eccleſiaſticis, & de perſonis Eccleſiaſticis intromittat, Borellus in ſumma deciſionum, *lib. 2. tit. 35. numer.* 115. & ita fieri vidi, Recurrendum igitur ad ea, quæ ſupra de Juriſdictione & ibi remiſſivè tradita fuerunt de cauſis ſpiritualibus, Eccleſiaſticis, & prophanis, & quæ tales ſint, nihilominus iiſdem diſcuſſis & demonſtratis, videmus quod unuſquiſque cauſas ad ſuum trahat molendinum, quodque falcem in alienam meſſem mittat; ita ut facilius ſit quæ recta ſunt conſulere, quàm ipſi agere poſſimus, ut loquitur Dio *lib.* 46. tamen de jure adverti debet ad ſupradictas diſtinctiones prout Barboſa *in d. cap. lator num.* 2. in cauſa matrimonii loquitur, quod quæſtio facti dicatur, quando ſolùm dubitatur, an matrimonium contractum ſit, quæſtio verò juris, quando partes fatentur contractum matrimonii, ſed aſſerunt, illud de jure non valuiſſe, ibi quoque de cauſa legitimitatis, & Honorius ab Axel. *in ſumma decret. lib. 3 tit. de præbendis num.* 27. *& ſeqq.* dicit, beneficii ſubſtantiam controverti, quando quæritur, an ſit beneficium Eccleſiaſticum, beneficii ſtatum controverti, quando quæritur, quale ſit, ſæculare vel regulare, beneficii uſum ſive ſtatum ipſius uſus controverti, quando eſt quæſtio de modo conferendi beneficia, aliquando etiam controverti quaſi poſſeſſionem conferendi ſive providendi, *& tit. de ſponſ. & matr. num.* 1. dicit cauſam matrimonialem ſpectare ad forum Eccleſiaſticum non ſolum cum tractatur de ſubſtantia, ſed etiam cum agitur poſſeſſorio, *ca. cum ex conqueſt. ibi Panor. x. de reſtit. ſpol. vide ibi & rurſus ad tit. qui filii ſint legitimi num.* 50. ubi ampliat procedere, etiam tunc, quando eſt quæſtio cum filiis coniugum vel aliis etiam poſt parentum mortem, quia licet reſpectu filiorum ſufficiat probare merum factum, tamen poſſeſſio illa adhæret rei ſpirituali & matrimonio, & ſic Eccleſiaſticus aditur principaliter ſuper matrimonio, ideò poteſt & cognoſcere ſuper incidenti temporali, quæ venit acceſſoriè ad cauſam eccleſiaſticam, quodque Iudex ſæcularis in petitione hæreditatis, debeat incidentem quæſtionem ſuper nativitate remittere ad Eccleſiaſticum & ibi de cautela, latè quoque agit Barboſa *de officio & poteſt. Epiſcopi p. 3. alleg.* 84. quis ſit competens in cauſa matrimonii, & ubi eſt quæſtio ſucceſſionis & natalium, in qua incidit quæſtio matrimonii in principali.

3. Alioquin ſatis diſtinctè. Franciſc. Marcus *p. 1. deciſ. 497. num. 17. & ſeqq. ibi ſecutus Bart. in l. Titia ff. ſolut. matr. docet,* quando incidit quæſtio ſpiritualis coram Iudice ſæculari, tunc poteſt cognoſcere per modum facti, ſed non per modum quæſtionis juris, puta coram ſæculari Judice negatur contractum fuiſſe matrimonium per verba de præſenti, pars vult hoc probare, Iudex ſæcularis poteſt admittere probationes, ſecus ſi allegetur impedimentum ratione conſanguinitatis vel aliud, rurſus aut ſumus in cauſa quæ requirit plenam cognitionem, & tunc

Digitized by Google

tunc aut eſt quæſtio de potentia, an potuerit contrahere matrimonium, hæc eſt quæſtio juris & non poteſt cognoſcere, aut verò eſt quæſtio de actu, v. g. an fuerit contractum matrimonium & tunc poteſt cognoſcere, & Bald. *in d. l. Titia* tenet, quod debeat inſpici ſub qua forma quæſtio ſpiritualis deducatur coram Judice ſæculari; nam ſi per modum facti extracti à ſpiritualitate deducatur, cognoſcit ſæcularis, ſecus ſi includat ſpiritualitatem, tamen quia inter ipſos coniuges non de fœdere matrimonii agebatur in quæſtione mihi propoſita, ſed poſt mortem inter agnatos de ſucceſſione actum fuit, tunc quia incidenter venit matrimonium, Judex ſæcularis cognoſcere potuit juxta Franciſc. Marcum, pariter ſi eſt quæſtio ſucceſſionis ab inteſtato & adulterii, hoc caſu inquit, mundum non curare ut recurratur ad Judicem Eccleſiaſticum, ſic quoque tenet Gilhauſen *in arbore jud. p. 1. de juriſd. cap. 1. nu. 43.* quando cauſa matrimonii inter coniuges nōn, ſed fortè inter filium & extraneum, vel etiam inter unum coniugem & filium incidenter ventilatur, quid tunc de incidenti matrimonii iure & in Camera diſceptabitur, an ſcilicet matrimonium inter aliquos unquam contractum, an validum vel nullum, an contrahi potuerit, nec ne, in eum finem & effectum, ut conſequenter appareat, an filii ſint legitimi & ſucceſſibiles, Menoch. *conſ. 367. num. 24. & 37.* Aſinius *in praxi jud. p. 2. §. 1. cap. ſi*, licet enim hæc incidens quæſtio iuris ſit, adeoque eam remittendam reſponderit Bertrand. *conſ. 214. num. 17. vol. 3. p. 3.* tamen non decidit cauſam matrimonii inter coniuges, nec ad hunc finem tractatur, nec etiam eſſentia matrimonii per Judicis ſæcularis deciſionem læditur, ſpiritualis igitur cauſa dici nequit Farinac. *in quæſt. crim. 8. nu. 150. verſ.* limita ſecundò, ſed vero verius eſt, quod omnes Canoniſtæ prædicta non admittant, nec juxta Juris Canonici diſpoſitionem admiſſibilia ſint, videatur igitur Gratianus *tom. 2. diſcept. forenſ. cap. 238. per tot.* an Judex ſæcularis in cauſis decimarum & in poſſeſſorio adipiſcendæ cognoſcat, *& num. 12. & ſeqq.* ubi in iis caſibus, in quibus ſolum de facto quæritur, an matrimonium inter aliquos fuerit contractum de facto nec ne, item de juramento & non de ejus validitate, ſed tantum an fuerit interpoſitum, diſputatur item de cauſa uſurarum, quando partes non negant uſuram fuiſſe contractam ſed uſurarius eam volit reſtituere, quando verò dubitatur de facto & de jure, ſæcularis non cognoſcit, ne continentia cauſæ dividatur, cum ſolum permittatur ei cognitio de facto ſpiritualium, quando illud eſt abſtractum ab omni ſpiritualitate, ſi tamen ſæcularis præveniſſet cognoſcendo de facto, an Eccleſiaſticus tunc ſuperſedeat quoad quæſtionem juris, dicit conſultius tunc fore, ut adeat Eccleſiaſticum, qui inhibeat Judici ſæculari, ne cognoſcat in incidenti, eo caſu quo nondum cœpit cognoſcere per jura & DD. ibi allegatos qui *lib. 1. diſcept. forenſ. cap. 190* cum aliis contra alios docet, cauſam Clericalem, uti eſt in facto objectam filio alicujus Diaconi vindicanti hæreditatem Patris, à Judice Eccleſiaſtico terminandam eſſe.

4. Tribunalia hujuſmodi diſputationibus & tricis plena ſunt, quemadmodum cauſam uſurariam ad Judicem Eccleſiaſticum ſpectare Canoniſtæ docent, è contra eſſe mixti fori, tradunt allegati apud Borellum *in ſumma deciſionum lib. 3. tit. 35. nu. 117. & ſeqq.* & Farinac. *lib. 1. tit. 1. quæſt. 8. num. 140.* alle-

allegatus apud Gilhauſen *in arbore jud p.1. cap.1.nu.46.* puta de jure communi Judicem ſæcularem in cauſa uſuratum ſive de jure, ſive de facto quæratur cognoſcere poſſe, quòd Canoniſtæ non concedunt, ideo conſulas Covarr. *lib 3.var.reſol.cap.3.& de ſponſal. par.2.cap.8. §: 3. numer.4.* ego ut verum fatear, nunquam vidi hujuſmodi cauſas à Judice ſæculari remiſſas fuiſſe, & certè non levis ratio in praxi pro Farinacio militat, ſi enim juxta Receſſus Imperii per ſæcularem ſtatui poſſit, quis ſit & dicatur contractus uſurarius, quidni igitur deſuper cognoſceret? eodem modo, quis dubitat cauſam juramenti eſſe ſpiritualem, & ad Judicem Eccleſiaſticum ſpectare, per notata à Mauritio *tract. de reſtitut in integrum, cap.116.& cap.121. num.3.* & tamen relaxationem juramenti eſſe mixti fori docet Clarus §. *fin. quaſt.* 47. & quoad effectum agendi in Camera peti poſſe teſtatur Gail. 1. *obſerv.22. & ſeqq.* & Grævæus *ibidem*, & hoc fieri etiam coram aliis Magiſtratibus politicis de conſuetudine teſtatur Mollerus *ad Conſtitut.Saxon.p.2. cap.35.* uti & de noviſſima conſuetudine teſtatur Zaſius *in l.3 num.26.Cod de Iud* ut Judex ſæcularis ſuper juramento ejus valore judicet, ſecus tamen eſſe de jure arbitratur, Fachin.3.*controv cap.13.* ſi autem verum fateri velimus, prius contra expreſſa jura intro-
3. ductum eſt, de quo videatur Tepatus *in Compendio Deciſionum tit.241.* diſtinctè Barboſa *in cap.2 num 5.x.de jurejurando.* & latè Cardin. Tuſchus *in concl.lit.A.* de abſolutione juramenti, fatetur quoque Borellus *in Summa Deciſionum, lib. 1.tit.61.numer. 61. & ſeqq.* quòd Iudex ſæcularis cognoſcat de ſubreptione & relaxatione abſolutionis & relaxationis à juramento, & reſolvit contraria.

Ego vidi quandoque, quòd Iudex ſæcu- 5.
laris ſuper nullitate contractus voluerit cognoſcere, quaſi incidenter ſuper iuramento cognoſcatur, quod Canoniſtæ quoque non facilè admittent, quia exceptio periurii (periurium, ſacrilegium, adulterium, & multa alia crimina eſſe mixti fori, plurimi docent DD. de quo videatur Martha *de juriſdict. ibi paſſim*, quæ propterea dicuntur mixti fori, quòd eorum accuſatio in utroque foro rectè inſtituatur) oppoſita operatur, quòd periurus non audiatur, quia eſt exceptio litis finitæ & ad ulteriora procedi non poteſt, quoniam eſt proceſſus annullativus, repelliturque ab agendo, uti per plurimos DD. probat Borellus *in Summa Deciſ. lib. 1. tit. 62. num.* 44. & conſequenter abſolutio videbatur prima neceſſaria à Iudice competenti, ſicut docet Barboſa *in cap. cum laicus, num.1.& 2. de foro compet. in 6.* quod ratione iuramenti, ut laicus hoc ſervet, conveniatur coram Eccleſiaſtico, vides igitur cautelam apud Hering. *de fidejuſſ. cap. 5. num. 191.& ſeqq.* ubi dicit, quod licet peti poſſit relaxatio à iuramento, tamen tutiùs eſſe, petere & impetrare citationem pro caſſatione urphedæ & confeſſionis, & ad proſequendum illatas iniurias, & patet ex Covarru. *lib.1.variar. reſolut. cap. 4. num. 5. & 6.* & refert Hering. præiudicium Camerale, & quid ſit de iure vide Valaſcum *lib.1.conſult.* 99. & de quæſtione ſpirituali incidenti *lib.2. conſult.* 157. ſed quia ſuper hiſce & ſimilibus inter Canoniſtas & Pragmaticos, & inter Eccleſiaſticos & ſæculares lis & altercatio eſt, nunquam finem conſecutura, hinc ſæpè concertant inter ſe, ſæpè quoque illi excommunicationibus, hi è contra proceſſibus fiſcalibus iuriſdictionem tueri conantur, quod maiori partium

diſpendio, quàm fructu ita fieri, & practicari videmus ſine aliquo remedio, propterea in publicum utile eſſet & conſultum, ſi hujuſmodi quæſtiones & controverſiæ dirimerentur & ſopirentur, ne diutius Rempublicam moleſtarent *l. optimam Cod. de contrahend. & committ. ſtipulat.* ideo me remitto ad Doctores & ad Coratium *de exceptionibus contra prajudiciales ſententias*, *except.* 126. & Doctores per ipſum allegatos, quando Judex ſæcularis de cauſa ſpirituali incidenter cognoſcere poſſit; plenius Martha *de Juriſdict.* de prædictis omnibus tractat & Ummius *in Proceſſu tit.* 1. *de foro competenti, theſi* 13. quos vide, utiliter Zaſius *in l. quoties, Cod. de jud.* & exactè tractat, an & quando non remittantur cauſæ ſpirituales ad Judicem Eccleſiaſticum.

CAPUT VI.

De feudali ſcripti, & voluntatis quæſtione.

1. EX Baldo refert Zaſius *lib.* 2. *conſ.* 8. *numer.* 4. quòd quæſtio feudalis ſit, ſi in lite fiat mentio feudi ad intentionem fundandam ſeu coadjuvandam, de quo clarius atque ad praxin deducta vide ſupra *de Iuriſdictione cap.* 8. quo Lectorem brevitatis cauſa remitto, & de criminali quæſtione, & quando terminanda, DD. *ad tit. Cod. ut intra certum tempus criminalis quæſtio terminetur.* Salomonius *de inſt. & iur.* docet, quod quæſtio juris omnis, aut verborum proprietate, aut æqui diſputatione, aut voluntatis conjectura contineatur, quorum pars ad rationem, pars ad moralem Philoſophiam redundat; Idem *tract. de aquo & bono, verſ. nec ignorandum*, agit de ſcripti & voluntatis quæſtione, ſicut apud Juriſconſultos frequenter eſt quæſtio, ſcripti tantum, quando ſcriptum eſt dubium vel obſcurum, voluntas autem clara, è converſo voluntatis eſt quæſtio, quando ſcriptum eſt apertum, voluntas autem dubia; quæſtio autem ſcripti ſimul & voluntatis, duobus modis contingere poteſt, uno quando utrumque eſt in obſcuro; altero, quando utrumque eſt clarum, ſed inter ſe pugnant, exemplum *in l.* 4 *ff. de legat.* 1. ſcripti autem appellatione dicit contineri, non ſolum, quæ in legibus ſcripta ſunt, ſed etiam Teſtamentis, pactis, ſtipulationibus, & quidquid ſcripto comprehenditur, ſimiliter & voce enunciatur, & in quæſtionibus ſtricti Juris, eſt ſcriptum ſequi, æquitatis verò voluntatem; & breviter dicit Pacianus *de probation. lib.* 1. *cap.* 7. *num.* 40. quòd nulla ſit quæſtio, quæ non ſit in re, aut in perſona; prius autem de perſona, quàm de rebus quærendum eſt, quod vide exornatum in Addition. *ad Danth. de teſtamentis nu.* 131. & *n.* 137. ubi diſcutitur & exornatur *l.* 4. *Cod. de petit. hared.* verùm quia juxta Lucretium:

> *Fulgida præſertim cum cernere ſæpe nequimus*
> *Lumina luminibus quia nobis prepediuntur.*

Quomodo ea quæ valdè remota diſcernere poterimus? meminerimus ergo ſemper aureæ illius ſententiæ Senecæ: Præcipuum in rebus humanis eſt, inquit, non claſſibus maria compleſſe, non terras vel ignota quærere, ſed animo vidiſſe, quod nulla major ſit victoria, quàm vitia domaſſe, innumerabiles autem ſunt qui urbes, qui populos habuerunt in poteſtate, puciſſimi qui ſe, melior eſt qui dominantur animo 2.

ſuo

Digitized by Google

ſuo, expugnatore urbium. Rectiſſimè quoque S. Bernardus *ſuper Cantic.* docuit, & chriſtianè monuit, quod anima DEI curioſa debeat inquirere Juſtitiam, Judicium, & locum habitationis Gloriæ ſponſi tanquam viam in qua ambulet, ut de forma Juſtitiæ ſit formoſa; de judiciorum notitia, cauta; & de deſiderio præſentiæ ſeu Gloriæ Sponſi, caſta; & rurſus *in ſerm.* 24. Si nolumus fruſtrà quærere Dominum, inquit, quæramus veraciter, quæramus frequenter, quæramus perſeveranter; ut nec quæramus pro illo aliud, nec cum illo aliud, ſed nec ab illo ad aliud convertamur; faciliùs enim eſt Cœlum & terram tranſire, quàm ut ſic quærens non inveniat; ſic petens non accipiat; & ſic pulſanti non aperiatur; ibi & quod pius pulſator plerumque inveniat quod temerarius ſcrutator invenire non poteſt. Pulchrè quoque Seneca in quadam epiſtola: Id quære, inquit, quod potes invenire, id diſce, quod potes ſcire, id opta, quod optari bonis poteſt, & fac ita ne in te quadret illud Poëtæ:

Qui tenet utilius, ſed quærit deteriora
Abſit ei radius luminis abſque mora.

Ne igitur nobis abſit radius luminis, quæramus in omnibus & ſingulis actibus eum, qui via, veritas & vita eſt; hinc S. Auguſt. *ſuper Ioann.* in perſona CHRISTI inquit: Ambulare vis? ego ſum via; falli non vis? ego ſum veritas; mori non vis? ego ſum vita: quæramus itaque Dominum dum inveniri poteſt, modo non videtur, Dominus eſt, & prope eſt, in judicio videbitur & propè non erit, nec, dum in judicio apparuit, & ſi quæratur, invenitur; nam miro modo, cum in judicio apparuerit, & videri poteſt, & inveniri non poteſt. S. Gregorius *lib.* 27. *moral. cap.* 10. Multi quærunt JESUM & non inveniunt, quia non rectè quærunt; Judæi quoque JESUM quæſiverunt, & ſibi ipſis non invenerunt; Stultum eſt cum gladiis quærere eum, inquit S. Ambroſius *ſuper illud Matth.* 26. cum gladiis & fuſtibus &c. qui ultrò ſe offert, & in nocte per proditorem inveſtigare quaſi latentem, qui quotidie in templo docet, ſed factum congruit tempori & perſonis, quia cum eſſent tenebræ, in tenebroſo tempore tenebroſum opus exercebant.

Quare relictis aliarum quæſtionum vinculis, da mihi Domine cœleſtem ſapientiam, ut diſcam te ſuper omnia quærere & invenire, ſuper omnia ſapere & diligere, & cætera ſecundùm ordinem ſapientiæ tuæ, prout ſunt, intelligere, intelligentia verò optima eſt, Dominum quærere, & inventum cuſtodire; quæram ergo te Dominum meum, de cujus bonitate & miſericordia confido, quia ipſe me docuiſti quærere, petere & pulſare; & proinde quæro, peto & pulſo; videlicet quæro JESUM *crucifixum, peto gratiam, & propterea pulſo ad thronum miſericordiæ, igitur Domine, qui conſulis quærere, da invenire; qui jubes petere, fac accipere; & qui doces pulſare, aperi pulſanti; quare etiam me, quia requiro te; potes invenire, quem tu requiris, dignare ſuſcipere, quem tu inveneris; impone humeris; quem tu ſuſceperis; ut ſuſceptus ego cum cæteris electis Dei decantem tibi laudes in ſæcula ſæculorum.*

Digitized by Google

TITVLVS OCTAVVS

Iuſtitia in Ratione vulnerata.

CAPUT PRIMUM.

Naturalis Rationis vulgaris abuſus & de vera Rationis præſtantia.

1. QUi præ cæteris ſibi plus ſapere videbantur, gloriantes audivi, quod illuminati & ratione naturali præditi ſecundùm eandem non minus, quàm Iuriſconſulti æquum ab iniquo, & verum à falſo diſcernere poſſint, magna utique ars eſt, inquit Caſſiod. *2. Epiſt. 6.* contra artifices loqui, ut autem applauſum faciant, dicunt, quæ cognita ſunt omnibus, verborum ornamenta non quærunt, Cic. *pro Cluent.* & quod rationibus ſit certandum, quodq; rationes vincant etiam communes Doctorum opiniones, Knichen *de pact. inveſt. par. 1. cap. 3. nu. 165. & ſeqq.* ratio autem legis pepetua eſt in his, quæ ſunt Juris Divini vel naturalis, ſecus tamen in his, quæ ſunt Juris poſitivi, quod rurſus limitatur per Zaſium *in l. non omnium, nu. 22. & ſeqq. ff. de legib. & nu. 13.* quod ratio naturalis & divina ſemper ſit manifeſta, & directè concludat veritatem, quidquid autem vera ratio commendat, ſolidum & æternum eſt Seneca *Epiſt. 27.* & addunt, quod ratio naturalis ſit quaſi quædam lex tacita, *l. cum ratio, ibi DD. ff. de bonis damnat.* unde & vulgò dicitur, ubi habemus rationem naturalem, vel etiam rationem legis ſcriptæ, ibi legem quærere eſt imbecillitas intellectus, *l. ſcire oportet, § ſufficit, ff. de excuſat. tut.* Jaſon *in l. illam, Cod. de collat.* ubi & *n.* 19. quod rationem adducens, non dicatur ſine lege loqui, Nicoſ. Everhard. *in loco à lege ceſſante*, quod mens ſponte divinat, inquit Livius *lib. 26* idem ſubjicit ratio; & Seneca ait: Legem ſcimus juſti injuſtique regulam eſſe; & rurſus *epiſt. 68.* ſola ratio incommutabilis & judicii tenax eſt, non enim ſervit, ſed imperat ſenſibus, unde Cicero *lib. 1. Offic.* naturam ducem ſi ſequamur, nunquam aberrabimus, & hoc eſt illud jus quod natura omnia animalia docuit, quodque ſimul cum humano genere proditum fuiſſe probat Vaſquius *lib. 2. controv. cap. 70. num. 5.* ſicut & ratio naturalis ineſt homini tanquam propria paſſio & perfectio, Bald. *in §. de illa, in quibus cauſ. feud. amitt.* & ſufficit in decidendis cauſis, Raudenſ *de Analogis cap. 4. n. 13.* ſicut & argumentum de abſurdo dicitur à diſcretione naturali, quæ dicitur immutabilis, Mantica *de conjecturis ult. volunt. lib. 3. tit. 7. n. 2.* unde & jura naturalia, & quæ à ratione naturali procedunt, non requirunt ſcripturam, quia divina quadam prudentia ſervantur, id eſt, ratione, quæ dicitur nobis cum Diis communis, *§. jus Gentium, & §. naturalia, Inſtit. de jure nat. Gent. & civil.* ac proin-

Digitized by Google

proinde minimè opus eſt, ut in lege exprimantur, quia ut dicit Seneca, quædam non ſcripta omnibus ſcriptis certiora ſunt, & ita poſſet limitari vulgata Theorica, Erubeſcimus ſine lege aut ratione loqui, Vivius *deciſ.* 358. Nic. Everh. *d. loc.*

2. Prædicta quoque amplientur procedere, ut lex & ſtatutum quantumcunque præciſè loquens recipiat interpretationem à regula iuris, in ratione naturali fundata, non enim authoritas legis municipalis tantæ eſt potentiæ, ut iura naturalia extinguere poſſit, ac proinde ſi in ſtatutis, legibus & conſtitutionibus non reperiuntur particulares deciſiones, ut caſus, de quo quæritur, debitam recipiat determinationem, tunc ad naturalem ſenſum & rationem recurri debet, vel ad æquitatem, quæ æquitas in interpretandis legibus principem locum obtinet, ut multorum Doctorum authoritatibus probat Martinus Monter à Cueva *deciſion. Regni Arragoniæ* 11. *num.* 17. & rurſus *deciſion.* 32. *num.* 8. *& ſequentib.* dicit, reverentiam in majoribus reſpectu majorum, eſſe juris naturalis, & à principiis juris naturalis provenire, quæ jus poſitivum extinguere non valet, neque quis à ratione ſubduci, neque imperialis poteſtas (cum & ipſe Princeps ſubſit rationi naturali, Baldus *in l ſi aquam, num.* 40. *Cod. de ſervit. & aqua.*) naturales providentias à proprio ſubjecto ſeparare poteſt, ſed legem vel ordinationem ſtatutariam, quantumcumque præciſè loquentem, recipere interpretationem à regula iuris fundata in ratione naturali, nec mirum hoc eſſe ait, quia ex illa ratione naturali provenit interpretatio intrinſeca, quæ ex eo, quod mens & ratio ſtatuti eandem patiatur, neceſſaria eſt, addens quoque ineptum eſſe, non fallere regulam per rationem naturalem, quia iuſtitia naturalis alleganda eſt ad limitationem jurium præcedentium, quodque ſtatutum excludens omnes exceptiones, non comprehendat cauſatas, ſive provenientes à jure naturali, ſicut & per verba generalia non tollitur exceptio fundata in naturali æquitate vel veritate, quia naturalis æquitas generalitatem vincit, hactenus ille, & quod naturalis cauſa accidentali prævaleat, docet idem Martinus Monter à Cueva *deciſ.* 10. *nu* 23. ita etiam præſumptio naturæ transfert onus probandi in adverſarium, per ea, quæ docet Pacianus *de probat. lib* 1. *cap.* 8. *n.* 6 *& ſeqq.* Conformiter Quintil. ait, quædam etiamſi nulla legis ſignificatione comprehenſa ſint, natura tamen excipiuntur, ita qui promiſit reddere gladium depoſitum, non reddit furenti, quia ratio moderatur diſpoſitionem, ſicut gubernacula naves, & fræna equos, ut poſt alios inquit Borellus *de Magiſtrat. lib.* 2. *cap.* 3. *num.* 22. at jus ipſum ex ratione æſtimandum eſt, non ratio ex jure, multo minus ex legibus, alioquin nec rationibus Papiniani quis crederet, niſi Juſtinianus imperaſſet, Anton. Faber *in Cod. in præfat ad lectorem*, nam in jure authoritas legislatoris pro ratione eſt, & propterea quæſtiones Juris, quoties expreſſo aliquo Juriſconſultorum reſponſo deciduntur, accedente authoritate ſuperioris nullum relinquunt rationi locum *l. & ideo ff. de legib.* Annæus Robertus *lib.* 4. *rer. judic. cap.* 6. *in princ.* nihilominus verum manet, quod ſi jura naturalia & civilia concurrunt, prævaleant naturalia, 3
quodq; Senatuſconſulti authoritas non tollat rationem naturalem, Lucas de Penna *in l. deſcriptionis, num.* 19. *in fin. & num.* 20. *Cod. de imponen. Lucrat. deſcript.* prout ſatis colligitur ex traditis ſuperius de Æquitate

cap. 2. & ſeqq. ubi quoque oſtenſum, quod à Jure & Æquitate non debeamus recedere, niſi lex expreſsè ſcripta ſit, *l. 1. Cod. de leg. cap. 1. & cap. ne innitaris, x. de conſtit.* Si autem lex ſcripta ſit, hanc ſequi debemus, quia lex civilis poteſt Juri naturali & Gentium detrahere, ſupplere, vel unum propter majus bonum alteri præponere, *in jus civile*, ibi Doctores, *ff. de inſtit. & jure l. 1. ff. de uſufruct.* & plenè notatur per Johann. And. *in reg. malæ fidei poſſeſſor, de regul. jur in 6.*

3. Eapropter Catoni id ſolum viſum eſt rationem habere, quod haberet juſtitiam, Vell. *libr. 2.* belliſſimè Seneca *lib. 10. Epiſt. 77.* omnia ſuo bono conſtant, inquit, vitem fertilitas commendat, ſapor vinum, velocitas cervum, quam fortia dorſo jumenta ſint, quæris, quorum hic unum viſum eſt ſarcinam ferre, in cane ſagacitas prima eſt, ſi inveſtigare debes feras, curſus, ſi conſequi, audacia, ſi mordere, invadere; in homine optimum quid eſt? Ratio, hac antecedit animalia, Deus ſequitur, ratio ergo perfecta proprium hominis bonum eſt, cætera illi cum animalibus feriſq; communia ſunt, & latius ibi, hæc ratio multum paſſim apud Doctores noſtros extollitur & exornatur à Barboſa *in Tractat. Axiomata Iuris, uſufreq. axiom. 197. in verb. ratio.* Arnold. à Reyger, *in Theſauro juris, lit. R. in verb. ratio, & lit. P. de probatione per rationem naturalem*, Cravetta *in Indice conſil. in verb. ratio.*

4. Verumenimverò, quamvis & ipſi Juriſconſulti, præter prædicta, verum fateantur, quod ratio ſit Regina aliarum interpretationum, & prævaleat in omnibus. Hinc quoque vulgò dici ſolet, ratio eſt anima legis, & rerum omnium rectiſſima arbitra, Angel. *conſil. 110. num. 5.* immò appellatur à Doctoribus divini ſplendoris radius, rectique conſilii & recti iudicii fons & ſcaturigo, Lipſius *lib. 1. de conſtant cap. 4.* unde rationabile dictum ita permovere debet Iudicem, ſicut lex ſcripta Zaſius *lib. 1. conſil. 9. num. 36.* è contra quod ratione caret, extirpandium eſt, Lucas de Penna, *in l. ſi quis, num. 15. Cod. quando & quibus quarta pars deb.* tamen ingenuè fatentur in hac rerum varietate, non ſemper inveniri rationem *l. non omnium*, ibi Doctores, *ff. de legib.* vel non ſatis idoneam excogitari, Cicero *de Oratore*, Cuiac. *lib. 8. obſerv. 12. & lib. 17. obſ. 15.* unde Poëta:

Fœlix, qui rerum potuit cognoſcere cauſas,
Rem ſatis eſt ſcire, neſciri cauſa ſinatur.

Nam & ea, quæ ſcimus, ſunt minima pars eorum, quæ ignoramus, Vivius *deciſ. 129. num. 51. & ſeqq.* & licet iſta, quoad rationem naturalem, non ſubintrare, ſed principia naturalia, & quæ ex iis proximè deducuntur, omnibus nota eſſe replices. Quocumque venimus, inquit Seneca, eadem rerum natura utendum eſt, & Cicero: Omnis, qui in iure ſermo inſtituitur, ait, in populari ratione potiſſimum verſatur, ac proinde ſicut inveſtigatio rationum in iis, quæ ſunt legis poſitivæ vel iuris ſtatutarii, ſæpè neceſſaria eſt, poteſt enim caſus legis eſſe dubius, vel lex plures ſæpè patitur intellectus, ſicut & poſſunt eſſe plures rationes, &c. nam alias ubi habemus caſum legis, ratio non eſt alterius inveſtiganda, Surdus *conſil. 333. nu. 12. & conſil. 343. num. 8.* neque in lege ratio quæritur, ſed authoritas, Grotius *in Tract. Florum ſparſio, in l. non omnium, ff. de legib.* ſed ubi dubitatur de intellectu alicujus legis, recurritur ad naturalem rationem, Scacc. *de cõmer. & camb. § 1. q. 7. ampl. 19. ſub n. 15. & ſ.*

Ut

Digitized by Google

Ut autem cognoſcamus, quæ ratio potuerit moveri ad ſic diſponendum (cum ſæpè non ſit expreſſa, ſed præſumpta ex lege, quæ non tribuit efficax argumentum, quando in lege concurrunt probabiles rationes, Arnoldus à Reyger *in Theſauro Juris, verb. ratio, num, 13.*) ante omnia reſpicere debemus ad rationem naturalem, quæ ſola eſt certa & indubitata, & habetur pro lege ſcripta, & æquitate, ita ut vix reperiatur aliquid contra naturalem rationem, quod non remordeat conſcientiam, quod latius proſeſequitur Cravetta *de antiquitate temp.* §. *transeo nunc ad quartam partem. num.94.* ubi & de vi & virtute illius, *& parte 4.§.materia ſingularitatis, nu.50. & ſeqq.* ubi quoque tradit, quod non dictum, ſed ratio dicti attendatur, (intellige, ut ratio non ſit eadem, cum dicto, ſed illo generalior, Surdus *conſil.67, num.32.*) quodque expreſſum dicatur, in quo eadem viget ratio, & quod tria ſint, quæ unum & idem operentur, ſcilicet verba, mens & ratio.

6. Nihilominus generales notiones & rationes, ad deciſionem cauſarum perſæpè parum prodeſſe, ſupra *de Æquitate c.3. & 4.* ſatis oſtenſum fuit, immò ratio duorum ut plurimum hodie habet Adverſarium, ita ratio mentium diſpar eſt, etiam in explicatione vel interpretatione eorum, quæ ad ſalutem pertinent. Sed S. Hieron. *ad Galat. 1.* Ne putemus, inquit, in verbis Scripturarum eſſe Evangelium, ſed in ſenſu, non in ſuperficie, ſed in medullis, non in ſermonum foliis, ſed in ratione. Perbellè igitur tradit Martinus Monter à Cueva, *d.deciſ.11.n.15 & 16.* naturalem ſenſum eum eſſe, qui à ratione ſcripta deſumitur, ac proinde naturalem ſenſum & æquitatem ad jus civile, cui jus naturale cooperatur, referimus, & ad id, quod ratione naturali ſuadente inductum eſt, quoniam verò voluntas legiſlatoris pro ratione ſufficit, non eſt quærendum amplius de ratione, ubi deciſionem legis habemus, Pacianus *lib.2.de probat.cap.7. nu.53 & ſeq.* hujusmodi autem ſenſum certè illi, qui litteris operam non navarunt, ſatis accuratè & appoſitè inveſtigare, elicere & accommodare non poterunt, vel maximè attento, quod ſæpe ratio melior alteram è medio tollat & abroget, *Arg.cap. non debet, x. de conſang. & affin.* non quod ratio rationi contraria ſit, ſed ut dicit Quint. quod caſu & eventu collidantur, ſicut variatio eorum, quæ de jure naturali ſunt, non fit propter mutationem, quæ de jure naturali vel ratione naturali contingit, ſed propter adventum circumſtantiæ, quæ extrahit objectum è numero eorum, quæ lex comprehendit Covar. *in c peccatum*, §.11 *nu.2 & ſeqq. de reg. iur in 6* Molin. *de iuſt & iur. lib.1. diſp.4.* & pulchrè exemplificat Grotius *de iure belli, lib.1.c.1.n.10.* quia tamen idiotæ pertinaces, & tenaces ſui propoſiti exiſtunt propter indigeſtam rationem, rectè iis applicatur ſcitum illud Senecæ *de vit. Beat.* dictum, ſtat contra rationem, puta legalem & iuridicam, defenſor mali ſui populus, at nos rationem cerebrinam in ſcholis non attendimus, umbratilem in foro non recipimus, atque ab affectibus & paſſionibus in praxi imperatam relegamus, & tanquam periculi plenam meritò damnamus atque exarmamus, eo magis, quod nec ipſa ratio naturalis non eſt recta in omnibus hominibus, *cap. quia diverſitatem*, ibi Gloſſ. *de conceſſ. præb.* ſed tantum illa, quæ à Deo eſt, Gloſſ. *in* §. *ſed naturalia, Inſt. de iur. natural. gentium & Civili*, Hinc multa, quæ impedita naturâ ſunt, inquit Livius *lib.25.* conſilio expediuntur, ea-

propter

propter natura & ars in dijudicatione cauſarum concurrere debent, ſic tamen, ut arti palma detur, licet natura potiora ferat, quæ juxta Ariſtot. *6.politic.* multa experientiâ indiget, ſingulorum initium, inquit Saresb. 6. 17. progreſſus abuſu, ab arte perfectio, qui autem artem non habent, in labyrinthum erroris incidunt, qui prius judicant, quàm intelligunt, ut ex Decio refert Zaſius *lib 1.conſil. 3 n.13.* junctis traditis per Vivium *deciſ.178.num* 13. *& ſeqq.* & deficiente ratione, puta legitima, non prudentia, ſed fatuitas cenſenda eſt, Felin. *in cap. ne innitaris, x. de conſt.* vani geſtiunt, inquit Proſper 3. *de vita contemplat. cap.* 10. docere, quæ neſciunt.

7. Prædictis accedit, quod hodie, dum abundant delicta, & multiplicata ſunt peccata, amplius vivi non poſſit iſtis tribus legibus, quibus Mundus uſus fuit ante legem Moſaicam, ſcilicet naturali communi, item naturali rationali, quæ nihil aliud quàm ratio naturalis, item iure gentium, Hoſtienſis *in proœmio ſummæ, numer.6.* ſicut Jus cœpit à ruina Angelorum, Felin. *in Rubr. de conſtit. in fin.* & conſequenter hodie ruente Mundo ad interitum atque improbitates, permaximè opus eſt legibus, & ad eas gubernandas Juriſconſultis, qui ex habitu Juriſprudentiæ de negotiis civilibus particularibus reſpondere, & quid in illis juſtum vel iniuſtum ſit, oſtendere poſſunt, habitus autem & ars ipſa eſt comprehenſio præceptionum univerſalium, quæ artifex rebus individuis applicat & accommodat, quomodo & Ariſtoteles *lib.* 1. *Metaphyſic.* artem fieri ait, cum ex multis experientiæ conceptibus una de ſimilibus oritur exiſtimatio, Peckius *ad Rubr. tit. de regulis juris in 6.* Rationem verò ad omnia individua rectè accommodare, & ſecundùm eandem diſcernere & iudicare, hoc demum prudentis eſt, quia ad prudentiam non ſolum pertinet conſideratio rationis, ſed etiam applicatio ad opus, qui finis eſt practicæ rationis, nemo verò poteſt unum ad alium applicare, niſi utrumque in particulari perſpectum habuerit, ſiquidem Delrio *lib.2. quæſt.* 20 *diſquiſition. magicar.* definit prudentiam eſſe habitum facientem nos promptos ut eligamus media fini alicui accommodata. Hinc mente qui prudente pollet, ait Euripides 15. Magiſtratum gerat; nam licet ratio ſit primò & principaliter rerum intellectualium, poteſt tamen per habitum prudentiæ univerſales notitias ad particulares actiones applicare, quemadmodum Iuriſconſulti in ſcholis & foro edocti faciunt, & quæ in genere vel theticè æqua, an & in hypotheſi talia, & quomodo accommodanda ſint, diſcernunt, prudentia igitur & in Doctoribus & Prælatis maximè neceſſaria eſt, de quo pulchrè Vivius *deciſ.* 123. *num.* 26. *& ſeqq.* ſicut enim equus indomitus, licet natura benè compoſitus ſit, idoneus eſſe non poteſt ad eas utilitates, quæ deſiderantur in equo, ita nec homo ad virtutem pervenire poteſt ſine doctrina, uti ex Cicerone refert idem Vivius *deciſ.* 270. *ſub num.*11. ita nec ars abſque ſtudio, ars autem dux certior, quàm natura eſt, Cicero 4. *de finib.* Hæc igitur cum prudentia coniuncta, melius omnia diſponet & diriget, eſt enim prudentia intellectus & delectus rerum, quæ publicè, quæque privatim appetendæ aut fugiendæ ſunt, Lipſius 1.*Polit.c.*7. quæ ordinat præſentia, providet futura, & recordatur præterita, authore Seneca, iuncto pulcherrimo textu *Sapient.cap.*8.

Quam-

Digitized by Google

8. Quamvis itaque ornare illuſtrareque orationem ſit artis & naturæ, ſcire tamen quandoquidem deceat, prudentiæ ſolius eſt ut ait idem Cic. 2. *oratore*, ſic & actus noſtri, ne naturalis libertas nimium laſciviat, ordinantur, limitantur, modum & formam, ritus & mores accipiunt à lege, quod ipſum pulchrè inſinuat Perſius cum in Marci *liber. perſono. dicit.*

Cur mihi nō liceat, juſſit quodcunq; volūtas.
Exceptio ſi quid Maſuri rubrica notavit.

hoc eſt, niſi Maſurius Sabinus Juriſconſultus in lege ſua prohibeat, prudentis autem & perfecti Juriſconſulti eſt, illud ipſum juxta temporum & perſonarum conditionem prohibere, pars enim eſt primæ prudentiæ ipſam, cui præcepturus ſit, æſtimare perſonam Pallud. *de re ruſt.* 1. *tit.* 3. Prudentiam verò ſequitur conſiderata actio, Cic. 1. *offic.* hinc Germani dicunt, Hab Rath für der der that/ quippe & in moralibus prudentiæ munus in genere eſt, per ſe de mediis, quæ ſunt ad finem, diſponere, dirigendo nempè alias virtutes morales circa media ad earum fines obtinendos accommodata, ut autem prudentia aptè dirigat alias virtutes circa media, tria præſtare debet, primum eſt, conſultare ſeu inquirere media, quod eſt inventionis, alterum eſt, dirigere ſeu potius diſcernere quæ ſunt aptiora ad finem, quod eſt Judicii, tertium eſt præcipere, ut quæ inventa & delecta ſunt perficiantur, quod eſt imperii, vide D. Thomam 2. 2. *quaſt.* 47. & quod in omni actione tria tenenda ſint ex Cic tradit Vivius *deciſ.* 190. *n* 4 quæ non ita præſtabunt indocti, quippe artes duabus rebus conſtant, ratiocinatione & opere ſeu exercitatione, non licet autem ullius ſcientiam nanciſci, niſi & methodum habueris per univerſalia, vocata theoremata, & in particularibus exemplis te exercueris, ars ſiquidem facilem, natura potentem, uſus autem promptum reddit artificem, Lucas de Pen. *in l. agentes*, *Cod. de princip. agen in rebus*, hinc de experientia multa præclara tradit Martin. Montet. à Cueva *in præfat. deciſ.* & *aliqua in d. cap* 4 *à me dicta fuêre*, quapropter juxta Apoſt. 1. *Corinth. cap.* 2. ſapientiam loquamur inter perfectos, imò uſus frequens omnium Magiſtrorum præcepta ſuperat, & ſtylus eſt optimus & præſtantiſſimus dicendi effector & Magiſter Cic. *1. de orat.* unde vulgò dici ſolet.

Ediſcas uſum quamvis perceperis artem.

Conſimiliter Ant. Faber. & Pinellus *in l.* 2. *Cod. de reſcind. vend. p.* 2. *cap.* 4. *numer.* 2. Praxin abſque Theorica mancam & periculoſam eſſe, dixerunt, quod ego ſæpius in praxi in multis verum comperi, ideo conjuncta eſſe debent, ſiquidem civilis ſcientiæ finis non eſt tantum in cognitione, ſed & in actione, & in practica conſiſtit, teſte Ariſt. unde dixit Natta *conſil.* 1. *num.* 1. & *ſeq. tom.* 1. quod in noſtra ſcientia ſcire, non eſt propter ſcire tantum, ſed etiam propter operari ſummatim, faciunt contra præfatum rationis abuſum, quæ tradit, Coſtal. *in proœmio adverſariorum ſuorum*, ad quem brevitatis cauſa fit remiſſio, hoc ſolum addito, quod cujus eſt conſiderare finem, ejuſdem eſt judicare de his, quæ debent ordinari ad finem, ratio autem eorum, quæ ordinantur ad finem ſumitur ex fine, debet enim intendens aliquod bonum, eligere finem, & ea, quæ ſunt congrua fini, & tollere ea, quæ finem impediunt, quod in noſtra ſcientia non eſt cujuſvis ſed benè in ea verſati hominis, quippe uſu ratio ſplendeſcit, 1
& ſimul prudentis, quia ut docet S. Bernardus *ſerm.* 49. *in cant.* prudentia non eſt tam

tam virtus, quam quædam moderatrix & auriga virtutum, ordinatrixque affectuum, & morum doctrix, junctis traditis per Breſſerum *de conſcientia lib.2. cap* 1. ubi docet, eandem eſſe conſcientiam & rectam rationem, nam conſcientia eſt dictamen ſeu judicium practicum, nec aliud poteſt eſſe ratio, quæ dicitur recta, deinde quod rectitudo rationis conſiſtat in conformitate cum appetitu recto in iis quæ ſunt ad finem, quia poſito appetitu ſeu intentione finis, rectæ rationis eſt præſcribere media convenientia dicto fini, ſeu quod idem eſt præfato appetitui, quia poſita intentione finis ante electionem mediorum, opus eſt peculiari auxilio & conſilio rationis, quæ præmiſſa deliberatione de variis mediis aliqua ad illum conſequendum præſcribat, illa autem eſt vera ac recta ratio, ac prudens conſilium, & quia ex parte intellectus nihil aliud requiritur ad actum bonum naturaliter quàm ut fiat prudenter, ſeu juxta dictamen & judicium prudens, inde fit quod prudẽtia & recta ratio undiq; pro eodem ſumantur, ubi ad propoſitum oſtendit, quod ſpeculativè ratio non ſit vera ſeu recta, nam etſi & hac prudente, aliquid judicatur bonum niſi à parte rei tale ſit videlicet ſecundum bonitatem materialem, tamen practica per conformitatem, non ad rem, ſed ad appetitum electum, &c. vide latius ibi & quomodo conſcientia & ratio differant & conveniant.

Caput II.

De differentia rationis, natura & juris naturalis & quomodo ſymboliſent.

1. Jus naturale & rationem naturalem ſæpè confundi videmus, naturale quoque jus dicatur, quod naturalis ratio ſuadet Vaſq. *lib.* 2 *conſ. cap. 51. num.* 10. & 44. ab effectu rationis naturalis concludit, quæ ſi vera exiſtat, ejus contrarium fieri minimè aliquando, aut nunquam poterit, & *cap. 27. num.* 11. dicit jus naturale nihil aliud eſſe, quàm recta ratio ab ipſa nativitate & origine humano generi à Deo innata, quo cap. diſputat an Deus diſpenſare poſſit cum præceptis Decalogi, ſed quidquid Dei voluntate fit, contra naturam non fieri, rectè dici poſſit, alias quomodo jus naturale ſit immutabile vel diſpenſabile, ſatis oſtenſum fuit ſuperius *de clementia cap. ult. quibus* adde Ferdinandum de Caſtro *de virtutibus & vitiis tract. 3. de diſpenſatione legis diſp. 6. puncto* 2. an diſpenſatio cadere poſſit, in his, quæ juris naturalis & divini ſunt, & explicatur ibi jus naturale, tum fundatum in voluntate humana, tum in divina, tum in convenientia rerum, & reſpondet ad textus Juris divini *Geneſ. 22. Oſea cap. 2. Exod. ca. 12.* allegatque Covar *in reg. peccatum* 1.2 *cap. 6. §. 9. n.* 3. Suarez *de legibus lib. 2. cap* 14. *num.* 5. *ubi plures refert & cap 15 num. 2. &* 26. Sanchez *de matrimonio lib.* 8. *diſp.* 6 *num.* 4. quod per te videre poteris, ſymbolizant enim cum propoſitis, quia ut teſtatur Pater Buſæus *de ſtatu hominum lit. N. de natura ſtatu cap.* 1. quod inter naturam & inter naturæ legem, & rationem, tanta ſit affinitas, ut ſacra ſcriptura illas voces promiſcuè uſurpare videatur, ſicuti quando dicimus, hoc vel illud vitium eſt contra naturam rationalem, ſeu contra rectam rationem, quemadmodum prohibitio Juris naturæ, reſpectu peccatorum, conſiſtit in ipſa diſconvenientia rei cum natura rationali, quod proſequitur Bonacina *tract. de peccatis diſp. 2. qu. 2. puncto 1. propoſ. 1. num. 3. & ſeqq.* ſicuti cum frigus dicitur eſſe contra naturam ignis, quia con-

trarium

Digitized by Google

trarium eſt formæ & naturæ ignis, ita peccatum dicitur contra naturam hominis, quia opponitur rectæ rationi hominis quæ fundatur in anima rationali, ut rationalis eſt, quæ eſt forma hominis ſeu natura creaturæ rationalis, cum ergo recta ratio dictet quid faciendum, quidve fugiendum ſit, ſequitur quoties fit aliquid contra dictamen rationis, dicatur fieri contra naturam hominis ut homo eſt ſeu quatenus ratione utitur, & ita explicandi ſunt DD. dum aſſerunt peccatum eſſe contra naturam hominis, ſed ex traditis ſuperius de dubiis patet, ſicuti memini me legere apud Theologos, quod non delinquamus vitio naturæ aut rationis, ſed voluntate, inde tamen non convellitur doctrina Bonacinæ, quia dum peccatum voluntate perficitur, dubium non eſt, quod ſit contra rectam rationem peractum, & quidem contra jus naturæ primævum, quod nihil aliud eſt, quàm quidam naturalis inſtinctus & ratio non dativa, ſed nativa, ſuadens honeſta, & diſſuadens contraria, & id jus naturale Cic. naturam appellavit, qui in Catone majore, ait, natura dux optima & 1. *Offic.* naturam ducem ſi ſequamur nunquam aberrabimus, *uti cap. præced. ex Vaſquio doctum fuit*, quem Ciceronem nempe in pluribus locis allegat idem Vaſq. *lib.* 1. *contr. cap.* 10. *num.* 18. licet dici poſſit, quod ſecundum naturam vivere ejus ſit, qui nondum credidit, ut ex Juſtino refert Grotius *de jure belli lib.* 1. *cap.* 2. *n.* 6. ille poteſt vivere ſecundum rectam rationem naturalem, ſeu ſecundum naturam, quæ natura in hominibus intelligitur, quatenus eſt rationalis & non brutalis, quid enim aliud eſt humana natura quàm humanitas, ſic cum haud pridem dicerem alicui ſuſtinenti contractum annui cenſus tunc extingui, quando penſiones ſummam capitalem aſcendiſſent (textus autem obmotus loquebatur de uſuris) hoc eſſe contra naturam, replicabat vel naturam de penſionibus nihil ſciviſſe, ille naturam penſiones cognitas non habuiſſe, & conſequenter non poſſe dici contra naturam, naturæ non attinet repugnare ait Cic. 1. *offic.* nec quicquam ſequi quod aſſequi non queas, quod nihil decet invita, ut ajunt, Minerva, hoc eſt repugnante natura, ita Vaſq. *de ſucceſſionum reſolut. lib.* 1. §. 4. *ſub num.* 8. quaſi verò non poſſit dici contra naturam, quod rationi naturali adverſatur, imò accuratè oſtendit Scaccia *de commerciis & cambio* §. 1. *q.* 7. *ampliat.* 19. *n.* 14. *& ſeqq.* quod lex humana derivetur, & influat à Jure naturæ, ſitque illius pars, & differat ut pars à toto, & rivus à fonte, generatum à generante, & contraria diſſolvit.

Porrò jus præmium appellari naturam vel jus naturale docuit Vaſq. *d. loco &* §. 1. *quaſt.* 1. *num.* 48. *& ſeqq.* diſtinguit inter ſtatum naturæ incorruptæ & lapſæ, vide illata ſupra de dubiis, Grotius *de iure belli ca.* 1. *nu.* 10. dicit, jus naturale eſſe, dictamen rationis, indicans actui alicui, ex ejus convenientia vel diſconvenientia cum ipſa natura rationali, ineſſe moralem turpitudinem, aut neceſſitatem moralem, & conſequenter ab Auctore naturæ Deo talem actum aut vetari aut præcipi, hinc *cap.* 2. tradit injuſtum id demum intelligi, quod neceſſariam cum ratione naturali ac ſociali habet repugnantiam.

Fatendum tamen, quod dictio Natura variè accipiatur, ita & pro ſtatu ſeu conditione Zaſius *in l. inter ſtipulantem* § *ſacram. ſub n.* 7. *ff. de verb. oblig.* ut cum dicimus, eſt natura contractus, quid autem dicatur na-

Digitized by Google

tura, doctè explicat Card Mantica *de tacitis & ambiguis li.1.tit.13.n 3.& ſeqq ad quem brevitatis cauſa ſit relatio*, hoc addito ex S. Auguſt. *ſerm.1.ad fratres in Erem.* quod natura omnes æquales genuerit, inæqualitas, quæ acceſſit ex vitio, eſt ordinata ex Dei judicio, unde nos, oportet obedire hominibus, fatendum quoque eſt quod jus naturale & ratio planè differat, & tantum largo modo ſumptum jus naturale dicatur, omnis ratio autem vel æquitas vel inſtinctus naturæ eſt Ant. de Petra *de poteſt. Princip. cap.3. quaſt 3. num.40.* & dicitur ita ratio, quia nobis à natura indita & innata, unde & naturalis nomen adepta eſt, & ſic quaſi natura dici poteſt, quemadmodum non omnia, quæ ratio naturalis ſuadet, Juris gentium ſunt, ſed ea ſola, quæ ipſa ratio inter omnes gentes conſtituit, §. *jus gentium verſ. quod vero inſtit. de naturali gent. & civili,* differentiam tamen
8 juris naturalis & rationis naturalis videre poteris in exemplo apud Sarmientam de reditibus Eccleſiæ *p.3.c.4 n.7.* ubi docet, quod parentibus debeantur alimenta, non jure naturæ, ſed ratione naturali, nam ut parentes alantur non natura ipſa ex prima intentione (quippe ſic & animantibus hoc ipſum foret commune, quæ tamen parentes non alunt) ſed per accidens fit, & ſic voluit Bart. dicere filiis debentur alimenta lege naturæ, quæ animantibus eſt communis, parentibus verò lege naturali, id eſt ea lege, quæ non omnibus animantibus ſed illis, quæ ratione uti poſſunt, communis eſt, ſic videmus *in prin. inſtit. de nupt.* quod ratio naturalis & civilis ſuadeat, ut filii in contrahendis nuptiis adhibeant conſenſum parentum, adeo ut ſecus faciendo peccent mortaliter, juxta Theologos de quo bellè Gutierrez. *in quaſt. Cano. lib.1. cap* 20.

Verumtamen matrimonium ſine illorum conſenſu contractum ſecundum *Concil. Trident.* validum eſt, & ſic ſubintrat regula multa fieri prohibentur, quæ facta tenent, *l. patre furioſo ff. de his qui ſunt ſui vel alieni juris ibi DD.* neque omnia quæ juri naturæ repugnant, irrita fieri jure naturæ, ſubtiliter probat Grotius *de jure belli lib.4 cap.5.n.*10. confer tradita per Breſſerum *de conſcientia li.1.c.11.* quod lex naturalis ſumatur, 1. latiſſimè, ut tam latè ſe extendat ac natura, & conveniat omnibus creaturis, 2. minus latè ut tantum conveniat animantibus, ſeu naturæ animali, 3. ſtrictè ac propriè, ut tantum conveniat hominibus ſeu naturæ rationali, ita ut lex naturalis ſit lumen naturæ, ſeu dictamen rationis, quo naturaliter aliquid indicatur, ſub peccato faciendum vel non faciendum, ubi hoc ipſum pulchrè demonſtrat, *& cap* 12. quæ ſit natura, inclinatio & ſynteriſis *& cap.* 13. an conſcientia ſit lex naturalis, *& lib.2. cap* 4. ubi & ex D. Thoma rationem à natura diſtinguit, & bonum & malum in moralibus dicitur, quod convenit rationi vel diſcordat ab ea, & latius de prædictis in locis præcitatis, at ex Cic. quod vera lex ſit, recta ratio naturæ congruens. 9

CAPUT III.

De definitione rationis.

RAtio eſt dictio æquivoca, juxta Philoſophos verò eſt quidam motus animi viſum mentis æquans vel æqua falſis, ut colligitur ex Ariſt. 3. *de anima* & alibi, juxta Senec. *Epiſt.* 66. eſt naturæ imitatio, verùm apud ICtos, variè accipitur, prout videre licet apud Lucam de Penna *in l. prius n.1. Cod. de iure fiſci,* ubi inter cætera ad noſtrum propoſitum dicit, quod ratio ſit propriè animi quidam motus viſum mentis acuens, veraque à falſis diſcernens, quippe omne 1

quod ratione naturali uti poteſt, habet judicium, quod quidq; decernat, ejus definitionem ex S.Aug. deſcribit Vivius *deciſ.* 358. *ſub n.*2. *verſ.* & *ratio iſtorum* &c. quod ſit aſpectus mentis, quæ bonum malumq; diſcernit, virtutes eligit, Deum diligit, ex D. Thoma verò, quod ratio ſit natura intellectualis obumbrata, & ratio ipſa, uti eſt pars prudentiæ, ſit diſcurſus intellectus, quo applicantur univerſalia principia agibilium ad particularia varia & incerta agibilia, *in qua deciſ. quædã pulchra de ratione*, quod ea hoc poſtulet juxta Cic. *lib. off.* ne quid inſidiosè ne quid ſimulatè, ne quid fallaciter fiat, imò teſtante eodem Cic *lib* 2. *Tuſch. quæſt.* præſto eſt domina omnium & regina ratio, quæ connexa per ſe & progreſſa longius fit perfecta virtus, fortes etiam non modò fortuna adjuvat, ut eſt in veteri proverbio, ſed multò magis ratio, quæ quibuſdam præceptis confirmat vim fortitudinis, item ratio & intellectus dicuntur lux hominis, qui illuminant hominem ad cognitionem Creatoris & creaturæ, dicuntur autem propria lux hominis, quia ſolus homo arte & ratione vivit, licet in nobis duplex ſit virtus rationalis & ſenſualis, ſenſus ita ſumptus ſemper adverſatur rationi, quia ut dicit ſcriptura, caro concupiſcit adverſus ſpiritum, & ſpiritus adverſus carnem, quando autem ſenſualitas vicit rationem, tunc homo eſt in malo ſtatu regiminis & efficitur beſtialis, unde Alb. Magn. *ſuper* 3. *de anima dicit*, turpe eſt nobis abjicere regimen ſuperioris, & induere regimen inferioris virtutis, quod nobis commune eſt cum beſtiis, quod Chriſtianus ratione & gratia divina ſuperare debet, cum inclinationem & ingenium ſuum ad malum inclinatum ſciat, juxta illud Perſii Satyra 5.

Stat contra ratio, & ſecretam garrit in aurẽ
Ne liceat facere id, quod quis vitiabit agẽdo

Et quippe animus in duas partes diſtributus, quarum altera rationis eſt particeps, altera expers, cum igitur præcipitur, ut nobis ipſis imperemus, hoc præcipitur ut ratio coërceat temeritatem, & latius Cicer. *d. loco*, quod imperet ſenſibus, quodque nihil mente & ratione ſit melius, nihil diuturnum niſi cui ſubeſt ratio, nam neque decipitur ratio, nec decipit unquam, irrideat igitur ſi quis vult, plus apud me ratio valebit, quàm vulgi opinio.

Porrò in hac materia notandum, quod ratio debeat eſſe generalis & neceſſaria Pacian, *de prob. lib.* 1. *cap.* 10. *num.* 84. *quod & hoc tit. ex Surdo probatum extat*, multa alia moralia de ratione tradit quoque Damhaud. *in ſelectis ſuis ſententiis verb. ratio ubi & ex Senec. Epiſt.* 76. quod bona illa ſint vera, quæ ratio dat, cætera opinione bona ſunt. Verùm quid ſit ratio, præter *DD. in l. non omnium ff. de legib. vide Bald. ibidem & in l. omnes populi col.* 4. *verſ. tertio quæro ff. de juſt. & jure*, ubi dicitur urgens diſputatio, & prudens demonſtratio, & differt à cauſa, quæ eſt id, ex quo vel per quod, vel ex quo, vel propter quod aliquid fit, unde ſæpe in DD. legitur quid cauſæ eſt, & accipitur cauſa pro animi impulſu ad aliquid agendum, & differt ab occaſione, quæ tamen & remotiſſimam cauſam ſed non rationabilem continet, unde vulgò dicitur, qui vult diſcedere ab amico cauſam quærat, hoc eſt quærat cauſam remotam & non veram Barboſa *in cap. ſua nobis nu.* 2. & 3. *x. de confirmatione*, &c. de occaſione verò agit Tiraq *in d. tract. ceſſante cauſa limit.* 13. *nu.* 3 & *ibi limit.* 20. quæ dicitur cauſa remota & proxima, *cujus effectum quoq; vide ſupra*

de negligentia c. 6. & 7. ſicut & dicitur quod cauſa prima inſpicienda eſt, à quo poſterior formatur eventus, jura allegat Cravet. *conſ. pro genero num. 33. & ſeqq.* & dicitur actus conſecutivus à primis cauſis regulari, unde *num 403.* infert, quod nulla ſit ſententia, quæ ex nullo proceſſu fertur, *& conſ. 962. num.* 1. ibi Jura, quibus probatur cauſam primam inſpiciendam eſſe, nam effectus rerum regulantur ex cauſis originalibus, Tilmannus de Benignis *Syntag. 2. deciſ. Cam. Imp. 4. num. 3. & ſeqq. ubi plura illata,* & rurſus Cravet. *conſ. 435. num* 11. & 34. ubi ſimul docet, quod prima cauſa inſpicienda ſit, quæ magis influit in effectum, quàm alia cauſa poſterior, quia juxta Philoſ. omnes cauſæ ſequentes ſubalternantur primæ, ſic redimens rem ex pacto, dicitur eam habere ex cauſa prima, non ex titulo redemptionis, quia redemptio dicitur tantum executio illius pacti, vide illata, ratio verò eſt gerendorum ordo ex cauſa venientium, unde cauſa poteſt eſſe ſine ratione, ſed ratio non poteſt eſſe ſine cauſa, hæc eſt de præſente aut præterito, ratio verò de futuro, prout prædicta latius probat Tiraq. *in tract. ceſſante cauſa in pr. nu. 2. & ſeq.* ubi tamen fatetur, utrumque ſæpe apud Juriſconſultos confundi, & promiſcuè accipi, maximè tunc, quando dicimus, ceſſante cauſa, ceſſat effectus, quemadmodum de illis ita ibi agere fatetur.

3. Prædicta quoque probat Mantica *de tacitis & ambiguis, lib. 3. tit. 12. num. 3. & 4.* ibi & quomodo differant, quod cauſa finalis non multum diſtare videatur, quia nihil aliud eſt, niſi ratio cur aliquid fiat, & ratio eſt illa quæ regit omnes actus humanos, quod latius proſequitur Lucas de Penna *in l. ignominia Cod de his qui non impletis ſtipendiis ſacramento ſoluti ſunt,* ibi de differentia, & quot modis cauſa ſumatur, & illud ſatis morale, quot in quolibet negotio neceſſaria ſit cauſa, ita ut etiam Deus, qui quod vult facere poteſt, reddat cauſas eorum, quæ agit, ne injuſtè facere videatur, juxta illud *Pſalmiſta, ut juſtificeris in ſermonibus tuis & vincas cum judicaris, ut ait,* S. Hieron. *ſuper Ier. c.* 11. pulchrè quoq; Zaſ. *in d. l. non omnium n. 8. & ſeqq.* quod ratio dupliciter conſideretur, aliquando capitur pro certa demonſtratione veritatis, & tum ratio eſt alicujus facti vel dicti certa & indubitata confirmatio, vel ratio eſt, qua intellectus ex certis principiis ſenſitivis vel intellectivis procedit ad aliquid neceſſario concludendum, & hoc eſt, quod ratio à rato dicatur, quia facit diſpoſitionis ratas, firmas, ſtabiles, ubi exemplificat rationem hanc tanquam primi generis ſimpliciter probare, rationem autem ſecundi generis non ſimpliciter, ſed ex deſtinatione hominis certam eſſe, & fundari præſumptionibus & conjecturis vide ad eum, junctis traditis per Farinac. *lib. 3. tit. 7. quæſt. 70. cap. 1. per tot.* de teſtibus deponentibus ſine ratione & cauſa ſcientiæ, in quibus caſibus non probent, ubi *& num.* 10. quod ratio dicatur bona, quæ eſt congrua, concludens, neceſſaria, generalis, vera & manifeſta *& cap. 2.* de teſtibus deponentibus ſine ratione & cauſa ſcientiæ, in quibus caſibus probent, *& cap. 3.* qualis debeat eſſe ratio & cauſa ſcientiæ ad hoc, ut dictum teſtis ſuſtineatur, & probet, quæ omnia & ſingula in praxi quotidie occurrunt, ibi & *cap 4.* diſcutitur an bona ſit ratio, quando teſtis dicit, ſcio, quia ſum vicinus, vel conſanguineus.

CA-

Digitized by Google

CAPUT IV.

Quomodo cognoſcatur quæ ſit melior ratio, & an & quando verbis prævaleat?

HOc ipſum ſuccinctè tradit Stephanus de Phede *tract. de interpret. legum. p. 3 §. extrema nn. 67. per aliquot regulas*, quarum prima eſt, quod illa ratio efficacior dicatur, quæ eſt ſecundum jus naturale, quàm quæ eſt ſecundum jus civile, ſic & Ferd. à Caſtro *de virtutibus & vitiis tract. 3. de ceſſatione & interpretatione legis diſp. 5. puncto 3. § 3. num* 7. docet, quod interpretatione legis ad inveſtigandam mentem legislatoris, proprietas verborum naturalis potius, quàm civilis ſervanda ſit, ubi tamen *num. ſeqq.* declarat hoc procedere in materia favorabili, in qua & naturalis & civilis ſimul ſervatur, prout ibi ſatis clarè exemplificat, & per totum, quæ regulæ ſervandæ ſint in interpretatione legis, ſecunda regula eſt, quod ratio efficacior ſit; quæ eſt ſecundum jus divinum, quàm quæ eſt ſecundum jus Canonicum. Tertia reg. eſt, quod quæ ſecundum æquitatem ſcriptam, quàm quæ eſt ſecundum rigorem. Quarta regula, quod illa ratio efficacior ſit, quæ eſt ſecundùm mentem, quàm quæ eſt ſecundùm verba. Quinta, quod ſit efficacior, quæ eſt ſecundùm verba, quàm illa quæ eſt ſecundùm ſimilitudinem, quia hæc fallax eſt, ratio autem concludens eſſe debet & neceſſaria, hoc eſt talis quâ poſitâ ponatur dictum, & è contra eâ remotâ removeatur dictum Surd. *deciſ. 84. nu. 7. quæ latius exornantur in eodem*, Surd. *conſil.* 100. *num.* 16. ubi dicit, ratio ut ſit bona, debet eſſe generalis, neceſſaria, & concludens, ita ut poſita ratione, ponatur dictum, ut autem ratio neceſſaria ſit, debet eſſe talis, ut illa deficiente, deficiat & lex, ipſa verò ſubſiſtente, ſubſiſtat lex, quemadmodum ratio non concludens non probat, nec dicitur bona, quæ generalis non eſt, ſed patitur inſtantiam, prout ibi prædicta accommodantur.

Sexta Regula, quod ratio ſit efficacior, quæ eſt ſecundùm regulam Juris, quàm quæ tenet ut ſit ſpeciale. Septima eſt, quando non conſtat de evidentioribus rationibus, tunc illa eligenda eſt, quæ eſt tutior, prout ſingula ibidem probat, & rurſus Surd. *deciſ.* 19. *num.* 1. quod ratio legis magis attendatur, quàm diſpoſitio, ſicuti *cap. 1. ex Cravet. probatum extat*, quod ratio ſeu cauſa dicti magis attendatur, quàm ipſum dictum, quod ſuadetur quoque pluribus rationibus, prima quod potior eſt finis, quàm ea, quæ ſunt ad finem teſte Philoſopho & juxta illud *Eccl. cap. 7.* melior eſt finis, quàm principium, atqui dicta ſeu verba propter mentem ſignificandam, non mentem propter verba, ipſa natura conceſſit, *l. labeo ff. de ſupell. legata*, negari enim non poteſt, quin ratio menti vicinior ſit, quàm verba, quia omne agens ſecundùm rationem agit propter finem, ſecunda, ea quæ per ſe ſubſiſtunt, potiora ſunt, quàm ea, quæ ab alio dependent, atqui verò verba dependent à ratione, & ſecundùm eandem regulanda ſunt, tertia, quæ ſunt ſimilia melioribus, potiora ſunt iis, quæ ſunt ſimilia deterioribus, jam verò rationis præſtantia ex prædeductis patet, ratio ſiquidem optimum hominis bonum eſt, ratio nos à brutis diſcernit, ratio res Dei eſt, inquit Tertul. *de pænit. cap.* 1. quia Deus omnium conditor nihil non ratione providit, diſpoſuit, ordinavit, nihil non ratione tractari, intelligi, voluit, & Tiraq. *in prima parte tract. ceſſante cauſa n. 134. & ſeqq.*

& ſeqq. citat. Panor. aſſerentem, quod ſic ſe habeat ratio legis ad ejus verba, ſicut anima & corpus, ut de ſicuti anima dominatur corpori, ita & ratio verbis, ac proindè quod majori nititur ratione, ut inquit, Zaſ. *lib. 1. conſ. 5 n. 82.* majori fulciri debet authoritate, verba autem ſunt voces vel literæ, litera occidit, ſpiritus verò vivificat *gloſ. in l. non dubium C. de legib.* ubi Jaſ. *n.* 4. notabilia Doctorum dicta de ratione refert, quod verba intentioni ſervire debeant, non è contra, quodque non in ſuperficie, nec in foliis verborum virtus conſiſtat, ſed in medulla, & ſicut animus præfertur corpori, ita & mens verbis præfertur, nec in cortice, ſed vitia penetralia cordis rimari debent, citatque Salic. dicentem, ſileant qui ſcripturam tantum diſcurrunt & propter ſtomachi frigiditatem contenta digerere non poſſunt, unde nata eſt vulgata Theorica, quod voluntas Teſtatoris ſemper attendenda, & ſervanda ſit magis, quàm verba, Textus *in l. ſi quis filium* ibi latè Jaſ. *C. de liberis præt.* ea propter textus *in c. intelligentia de verb. ſignif.* dicit, quod intelligentia dictorum ex cauſis dicendi aſſumenda ſit, quia non ſermoni res, ſed rei eſt ſermo ſubjectus, *d. l. labeo cum concord.* verba intellectui, non intellectus ſermoni accommodandus eſt, *l. benignus ff. de legibus d. cap intelligentia*, nec à ſenſu legis recedendum eſt, ut proprietas verborum ſervetur, *l. 3. C. de liberis præter cap. præterea de verb. ſignif.* quia non in foliis, ſed in ratione & ſenſu legis conſiſtunt *cap Marchio 1. quæſt 1.* attamen vera ratio ad oculum demonſtrata ſæpiſſime negligitur, ſeu parum attenditur, unde Ovvenus.

Tẽpore quod noſtro ratio ſit recta, dolendũ eſt,
Eſſet gaudendum, ſi foret illa regens.

Quia quod ratione caret extirpandum eſt *c. Chorepiſcopi diſt. 68.*

Porro ſciendum eſt, quod à verbis claris non ſit recedendum, etiamſi mens & ratio aliquo modo repugnare videantur, uti exornatur in Nicol. Everh. *Iun. vol. 2. conſ. 2. n. 3. & ſeq.* quod rurſus declaratur *in ſeq.* niſi ratio & mens ex ipſis verbis colligi poſſit, *& n. 20.* dicit, quod ubicunque verba ſunt dubia, vel trahi poſſunt ad plures ſenſus, tunc mens conſulenda & ſequenda eſt, etiamſi verba improprianda forent, quia per vivam rationem interpretamur ſcripturas dicit Bald. *in cap. 1. nu. 15. de conſtitut. &* illa interpretatio, quæ fit per punctum rationis, dicitur neceſſaria, idem Bald. *conſ* 411. *nu. 1. vol.* 1. ſunt autem tria, quæ unum & idem operantur ſcilicet verba, ratio & mens, nam talis unusquiſque in mente præſumitur, qualis per cauſam diſpoſitionis oſtenditur, at mens magis conſtat ratione, quàm verbis, quæ latius exornantur per Manticam *de conject. ult. volunt. lib. 6. tit.* 14 *num. 4. & ſeqq.* ubi quoque docet, quod Teſtatoris vel alterius diſponentis voluntas ratione probetur & demonſtretur, ita etiam ut eadem ratione ſubſiſtente caſus omiſſus habeatur pro expreſſo, idem *tract de tacitis & ambiguis convent lib. 3. tit. 12. num. 5. & ſeqq.* ubi etiam exornatur.

4. Sed quid ſi ratio ſit cerebrina, conjecturata, præſumpta, incerta, impulſiva &c. nam hiſce caſibus prædicta non videntur procedere, ſed tunc demum, ubi cauſa & ratio legis eſt clara, quia expreſſa in lege vel in proœmio legis *l fin. ff. de hered. inſtit.* Bart. *in l. ambit ff. de dec. ab ord. fac.* vel etiam tunc, quando ratio fortiſſimis argumentis comprehendi poſſet, ut dicit, *gloſ. in l. quamvis, Cod. de fideicom. arg. l. 2. Cod. liber. & poſth.* alias namque rationem ex capite noſtro invenire non debemus, nec à verbis expreſſis recedenda-

cedendum eſt, propter rationem incertam, *l.non aliter.ff.de legat.3.* cum ſimilibus: imò, & ſola voluntas Teſtatoris pro ratione ſufficit, Pacian. *de probat.lib.2.cap.7.nu.53.& ſeq.* Notandum tamen, quod mens vel voluntas noſtra in vitiis potior ſit diaboli poteſtate, juxta illud S. Bernardi, Diabolo noſtra nos mancipat voluntas, non ipſius poteſtas, mens autem alicujus mala & tacita quomodo probetur, latè tradit Marcellus Cala *de modo artic.& probandi.§.un.n.1352.& ſeqq.* & quod voluntatis noſtræ triplex reperiatur differentia, Anton. Faber *in Cod. de verbor.ſignific.defin.15.* mens verò & voluntas quomodo diſtinguantur, docet Raudenſis *de Analogis lib.1.cap.34.ſub n.249.* verùm potior erit ratio, quæ ex verbis colligitur per notata à Mantica, *d.tit.14.n.1.& ſeqq.* qui & videndus eſt, *lib.3.tit.2.* ubi, quemadmodum ambiguæ defunctorum voluntates debeant interpretari, & *tit.4.* quemadmodum ex verbis Teſtatoris voluntas colligatur, *tit.5.* quando à propria verborum ſignificatione liceat in teſtamentis recedere, & paſſim ibi, & latè Doctores in conſiliis, lecturis & deciſionibus, ad quos, cum materia hæc minus latè pateat, brevitatis cauſa lectorem remitto, junctis traditis per me ſuperiùs *de dubiis, cap. ult.* quibus adde, quæ ſubtiliter tradit Stephanus de Phede *de interpretatione legum, parte 3. §. nunc deſcendamus ad tertium membrum principale, &c.* ubi multa notabilia; quibus gradatim Scriptura recipit interpretationem; primò, re ſubjecta, ſecundò, intellectu, tertiò, voce: nam litteræ ipſas voces ſignificant, voces verò intellectum, intellectus autẽ concipit res, quoniam rebus menti noſtræ propoſitis, intellectus primò concipit, intellectus enim abſque re ſubjecta verus eſſe non poteſt, poſt rem conceptam exprimit, vox quoque præter intellectum nihil ſignificare poteſt, ſicut vox picæ vel papagalli, poſtremò voces literarum figuris deſignantur. Patet ergo, quod littera recipiat interpretationem à voce, vox ab intellectu & mente, intellectus à re ſubjecta: ſed quia intellectus aliquando rem non rectè comprehendit, ſed decipit; ſequitur, quod vox potius accommodanda eſt intellectui, quàm rei, vide ad eum, quia plura hujuſmodi ſubtilia tradit, & aliquot regulas, per quas cognoſcitur propria verborum ſignificatio, concluſivè notanda eſt doctrina Zaſii, *lib.1.conſil. 5. num.81.& 82.* quod majori nititur ratione, majori fulciri debeat authoritate. Sana ratio exemplis, inquit S. Auguſtinus, eſt anteponenda.

7. Prædictis adde tradita per Farinacium *de teſtibus, quaſt.70, cap.1.* ubi referuntur caſus, in quibus teſtis abſque ratione & cauſa ſcientiæ deponens non probat, & ea dicitur bona ratio, quæ eſt congrua, concludens, neceſſaria, vera, generalis & manifeſta, & *cap.2.* referuntur caſus, in quibus teſtes deponentes ſine ratione probant, & *cap.3.* qualis debeat eſſe ratio & cauſa ſcientiæ ad hoc, ut dictum teſtis ſuſtineatur & probet, & *cap.4.* an bona ſit ratio, ſi teſtis dicat, ſe ſcire, quia vicinus eſt, bona quoque cenſetur ratio, per quam magis abſurdum excluditur, ita ut quod minus abſurdum eſt, valeat pro ratione, Grotius *Tract. Florum ſparſio, ad Ius Juſtinianeum, in l.ita.ff.ad leg. Aquil.*

* * *

CAPUT V.

Ratio an & quando ampliet reſtringatque dicta & diſpoſitiones.

HIc omnino videndus eſt Nicol. Everhardi *in locis legalibus à ratione legis larga, ampla, ſeu generali ad extenſionem ipſius legis, item in locis à ratione legis ſtricta ſeu limitata, ad reſtrictionem ipſius legis*, communis autem doctrina eſt, quod ratio ampliet reſtringatque dictum, Surd. *conſ. 67. n. 20. & 21. & conſil. 96. n. 20.* videatur, Coraſius *de jure civili in artem redigendo, cap. 5. per tot,* ratio legis vigens vel ceſſans, quando legis deciſionem coarctet, minuat aut ampliet, & *cap. 7.* ex quibus cauſis, generalia legis verba amplientur, aut reſtringantur, & *in ſeqq. cap.* quomodo legum, ſtatutorum, actuum humanorum extenſiones fiant, vel licitæ ſint. Tu hic collige aliquot Theoricas vel regulas, quibus in conſiliis ſæpè uſus fui, prima vulgaris eſt, quod ibi eadem eſt ratio, ubi idem jus eſt, rationis namque virtus eſt, ut etiam ad alios caſus ſeſe extendat, qui verbis non exprimuntur, pulchrè Deckerus *lib. 2. diſſertat. 5. num. 4.* docet, nullam ſive legis ſive hominis eſſe diſpoſitionem, quæ non ex rationis & æquitatis dictamine ad alios, quam qui verbis exprimuntur, protrahatur, neque enim æquitatem rei verbi laqueo capi, litterarumque anguſtiis intercludi oportet, pulchrè quoque Caſtrenſ. *par. 2. conſil. 83. num. 2. & ſeq.* docet, quando ratio exprimitur in ſtatuto, quod tunc trahatur ad alium caſum non expreſſum in ſtatuto, in quo viget eadem ratio, etiamſi ſequatur correctio juris communis, nec tunc dicitur fieri extenſio de caſu ad caſum; quia ut inquit Baldus, quando in pluribus eſt eadem ratio, decidit omnes caſus, non per extenſionem, ſed per comprehenſionem, & ſicut genus comprehendit ſpecies, ſic generalis ratio diverſas ſpecies caſuum emergentium, ſed quando ſunt rationes ſpecie differentes, tamen ſimiles, tunc eſſet extenſio quæ eſt quædam progreſſio de termino ad terminum, per adæquationem ſeu paritatem, v. g. favor publicus & favor pius ſunt ſpecie diverſi, & tamen ſimiles, ideo licet *l. final. Cod. de ſacroſanct. Eccleſiis*, loquens de utroque, corrigatur, in quantum loquitur de pio & Eccleſiaſtico, non propterea corrigitur, in quantum loquitur de publico, quia eſſet extendere legem correctivam de uno caſu ad alium, Idem docet Gramm. *deciſ. 32. num. 13. & ſequentib.* quod in diſpoſitione correctoria non debeat fieri extenſio ad caſum in ea omiſſum ex identitate rationis, quia lex non corrigitur niſi expreſsè, extenſio autem nihil aliud eſt, quàm quædam interpretatio intellectiva ſeu ſubaudita, at verò per ſubauditos intellectus legum correctio induci non debet; ſi non agatur de correctione favorabili, qua ad jus commune reditur, prout ſingula ibi probat, & ita nota differentiam rationis, quæ eſt eadem, vel quæ eſt ſimilis, ibi additio habet, quod ne quidem ex majoritate legum induci debeat legum correctio, & ſic in iis, quæ ſunt correctoria juris communis non fiat extenſio neque ex identitate neque ex majoritate rationis, ex communi Doctorum ſententia probat Surdus *conſil. 163. num. 23. & ſeqq.* addens, quod ſtatuta debeant interpretari, ut quam minimè lædant jus commune, de quo Doctores *in Authent. quas actiones, Cod. de ſacroſanct. Eccleſiis*, Vide per multos caſus, corre-

Digitized by Google

correctoria & exorbitantia, an & quando extendantur, vel non, apud Arnoldum à Reyger. *in Theſauro iuris, litt. C. verb. correctoria*, cauſa tamen limitatoria eſt potentior correctoria, & limitatoria quoque latiùs extenditur quàm correctoria, lex correctoria non continet mente ſua caſus correctos, Menochius *remed. 4. adipiſc. poſſeſſ. n. 33. & ſeqq.* legem autem exorbitantem vocant Doctores, quæ deviat à jure communi ob aliquem ſpecialem favorem, alicui perſonæ, vel perſonis factum, Barboſa *in l. ſi conſtante, num. 92. ff. ſolut. matr.*

2. Alibi tamen extenſionem fieri ſtatuti ex identitate rationis, etiamſi eſſet juris correctorium, cum allegatis docuit Surdus *deciſ. 139. in fin.* & ſic ſtatutum prohibens extractionem frumenti includere farinam ibi teſtatur, & correctoria favorabilia eſſe, quando per ea reditur ad jus commune, docet Carocius *de exceptionib. contra prajud. ſent. except. 8. num. 8.* vide Zaſ. *in l. de quib. num. 77 & ſeqq ff. de legib.* & quia ratio regulat ſtatutum, ideo docet idem Zaſius *in l. ſtipulatio, num. 34. ff. de verbor. obligat.* contra alios quod ſtatutum prohibens ne quis loquatur cum hoſte, prohibeat ſimul ne ſcribat, ſume caſum, quem Theorici multum exagitant, an ex cauſis ſimilibus vel majoribus *in Novell. 115.* expreſſis, licita ſit exhæredatio, negativam multi defendunt, ſed inter practicos affirmativa obtinet, de quo videatur Magerus, *de Advocatia armata, cap. 16. num. 866. & ſeqq.* ubi varia jura & Doctores allegat diſputando pro & contra, an protectoribus propter delicta commiſſa hactenus expreſſis majora jus protegendi adimi poſſit, item an ob ſimilem vel majorem cauſam exhæredatio & donationis revocatio licita ſit, & affirmativè reſolvit plurimorum Doctorum authoritatibus idipſum confirmando, & reſpondet ad objectas ibi Theoricas, quod non procedant, quando ratio in lege pœnali eſt vel reperitur expreſſa, uti expreſſæ ſunt exhæreditationis cauſæ *in d. Novell. 115.* tunc enim in omnibus aliis caſibus, ubi eadem vel major ratio militat, procedit, addens, quod ratio dicatur lex communis ad omnes caſus, quos comprehendit, & ob id non inſpicitur diſpoſitio, an ſit idem caſus vel non, ſed ratio dumtaxat conſideratur, ita quoque docet Gratianus *lib. 2. diſcept. forenſ. cap. 213. num. 22.* quod identitas rationis, quoad omnes caſus, eſt communis, niſi reddatur ratio diverſitatis, ſicut etiam quando cauſa & ratio eſt generalis, & per modum regulæ tradita, tunc ſecundùm illam ſubſequentia declarari debent, per notata à Menochio *lib. 2. praſump. 7.* nam, uti genus continet omnem ſpeciem, ſic ratio generalis continet omnem caſum, Cravet. *conſ. 183. n. 3.* Fulgoſ. *conſ. 15. nu. 2. & conſ. 77. nu. 2. & ſeq.* ubi quod ubicunq; ratio habet locum, debet habere lex, ſic è contra ubi eſt diverſa ratio, diſpoſitio quoq; diverſa eſſe debet, *l. ſi ita, ff. de manumiſſ. teſtam.* Surd. *conſ. 67. n. 19.* quippe ratio potiùs quàm verba ſpectanda eſt, *l. ſcire, §. aliud ff. de excuſat. tut.* Tiraq. *in l. ſi unquam, verb. libertus, nu. 47. C. de revocat. donat.* Menoch *conſ. 998. n. 19.* & attenditur magis quàm dictum, quia dictum per rationem ampliatur & limitatur, *l. unum ex familia, ff. final. ff. de legat. 2.* Surdus *d. conſil. 67. n. 30. & ſeq.* Farinac. *p. 1. deciſ. 10. n. 2.*

Multa prioribus ſimilia deduxi in cauſa adhuc indeciſa pendente, videlicet quod in caſu renunciationis in favorem nominis & ſtemmatis maſculis facta, maſculina qualitas ſemper pro repetita haberi quæat, Sur- 3.

Digitized by Google

dus *conſ. 21.n.8. & 9.* ubi dicitur communis, de quo pulchrè quoq; Theſaur. *in deciſ. ſuis* diſcurrit, prædicta regula, quod ubi eadem eſt ratio, ibi idem eſt jus, dominari oporteat, probatur quoque *l. generali ff. de fidejuſ.* Cravet. *conſ.* 187. *n.*2. ideo etiam obtinet in hypotheſi certarum perſonarum, vel circumſtantiarum intuitu, ſi diſponatur ſpecialiter, ratione tamen addita generali (prout ſemper lege ipſa generalior debet eſſe ratio) nihilominus generaliter accipitur *l. regula, ff. de juris & facti ignorant.* & ibi Bart. Schuiff. *conſil.*18. *num.* 4. *cent.* 1. & docet Mantica *de tacitis & ambiguis, lib.* 3. *tit.* 12. *num.* 6. ubi Doctores, quod ratio generalis & finalis extendat dictum ſpeciale, & conventio generalis reſtringatur à ſpeciali ratione, caſus etiam ſimilis expreſſo ex identitate rationis, habetur pro expreſſo, Arg. *l fin.* ubi Bart. *Cod. de inſtit. & ſubſtit.* Baldus *in l. diverſas num.* 3. *Cod. mandati.* Cravet. *conſ.* 62. *num.* 14. *& conſ.* 130. *nu.* 7 (declaratur in Vivio *deciſ.* 283. *& deciſ.* 281.) ac proinde interpretatio, quæ fit ex generalitate rationis in lege expreſſa, non eſt extenſiva, ſed comprehenſiva, Surd. *conſ.* 25. *n.* 38. *& ſeq. vol.* 1. Sic & Vaſquius *de ultimis voluntatibus & ſucceſſ. lib.* 3. §. 26. *limitat.* 31. *nu.* 1. *verſ. & expendenda eſt ratio,* ubi multos allegat tenentes, quod ſi ſit ratio expreſſa in lege, quod habeatur pro lege, adeo ut ipſius legis deciſio veluti pro exemplo habeatur, quod non reſtringit legem, quando autem ratio eſt expreſſa in lege, dicit, quod etiam in pœnalibus exorbitantibus & correctoriis extendatur, & ut genus omnes ſuas ſpecies ex vi comprehenſiva, non verò ex vi extenſiva complectatur, ita etiam ratio, videlicet illata, nec tunc dicitur fieri extenſio, ſed ratio includit per tacitam diſpoſitionem, Contrard. *tract. l. diffamari, cap.* 4. *num* 33. *& ſeqq.* ſecus dicit eſſe, ſi ratio ſit ſimilis, prædicta rurſus declarantur apud Mynſing. *decad.* 2 *reſp.* 10. *num* 66. *& ſeqq.* ubi ipſe & *in praeced.* tradit, quod à tacita ratione non fiat extenſio, quodque ratio non præſumatur unica, cum ſtatuentes ex pluribus moveri potuerint, ergo non habetur pro expreſſa, & quod in reſtringibilibus locum non habeat argumentum à pari vel majori ratione, quodque ſtatuta ſtrictè interpretari debeant, nec admittant extenſionem, quæ tamen non procedunt, ubi ratio in ſtatuto eſſet expreſſa, nam ubi ratio eſt expreſſa, facilius ſtatutum ad alios caſus trahimus, quam ubi eſt ſubintellecta, vel quando plures aſſignari poſſunt, Surd. *conſ.* 553. *n.* 43. *& ſeq.* ubi & priora probantur, & paſſim apud Gratian. *lib.* 1. *diſc. for. c.* 15. quando locum habeat extenſio, comprehenſio, ſeu incluſio admittatur, quodque ſtatutum excludens interpretationem non excludat bonam & rationabilem, latè Roſenthal *de feudis c.* 1. *concl.* 15. quomodo ex virtute rationis licita, & rurſus quod ubi eadem eſt ratio, non tam extenſio quàm virtualis comprehenſio dicatur, docet Vaſq. *de Teſtatoris potentia,* §. 5. *n.* 67. *& ſeq.* ubi pulchrè exemplificando tradit, an ſimile conſuetudinis, vincat ſimile legis vel legem, & Jaſon *vol.* 2. *conſ.* 222. *num.* 21. docet, quod in correctoriis ex majoritate rationis licita ſit extenſio de ſtricta ſignificatione vocabuli ad latam, item ex rationis identitate vel majoritate licita dicitur extenſio de caſu ad caſum, & de una perſona ad aliam, apud Surdum *conſ.* 443. ad de Theſaurum *deciſ.* 270. *num.* 32. diſpoſitio ad unum modum reſtricta, an & quando extendi poſſit, Rota *in Noviſſ. part.* 1. *deciſ.* 366. quinimò nec dictio taxativa, Tantum, excludit caſus

ſim-

Digitized by Google

ſimiles Barboſa *de actionib. uſufreq. dict. 401. num.* 8. *& ſeq.* quod in materia favorabili non excludat perſonam, in qua eſt eadem æquitas, & exornatur in Zaſio *in l. ſtipulatio iſta, nu. 26. ff. de verb. oblig.* quod taxativa præcidat, & excludat caſus diſſimiles, non ſimiles, quando autem taxativa ſubintelligatur, docet idem Zaſius *in l. miles §. decem, num. 9. ff. de re jud.*

4. Porro quia hæc materia nimis latè patet, & DD. varia variè in ea tradunt, ideo Lectorem remitto ad Fuſarium aliosque, qui de ultimis voluntatibus ſcripſerunt; item, quando caſus omiſſus habeatur pro expreſſo, per aliquot concluſiones traditur in Vivio *deciſ. 284. & præced.* quando mens prævaleat, Regulæ autem iſtæ, quod diſpoſitio generalis per rationem ad limites rationis reſtringenda ſit, & è diverſo, quod ſpecialis diſpoſitio per generalem rationem ampliatur (ſicut etiam docet Rodericus Suarez *in tract. de lucris mariti & uxoris in ſummario num. 33.* quod ubicunque ratio legis eſt generalis dicto, quod amplietur dictum & diſpoſitum ad limites rationis) intelligi debent, quando hujuſmodi ratio certa ac expreſſa eſt ab ipſo diſponente, & quæ ex eadem vel alia expreſſa diſpoſitione colligitur, nam prædictæ regulæ non procedunt in ea ratione quæ ſolæ præſumptioni innititur, quia per talem rationem nec generalis diſpoſitio reſtringitur, nec ſpecialis ampliatur, nam tunc magis verba quam ratio attendi debet, *l. proſpexit, ff. qui & à quibus manumiſſ.* quod etiam ſatis innuit *l. ſi quis filium, C. de liberis prat.* quando enim manifeſtiſſimus eſt ſenſus teſtatoris, verborum interpretatio nuſquam tantum valet, ut melior ſenſu exiſtat, ſic declarantur prædictæ regulæ per Rodericum Alvarod. *tract. de conjecturata mente defuncti lib. 4. c. 4. n. 8. & 9.* & plenè Bonacin. *de ll. diſp. 1. q. 1. pun. 8.* ibi in primis explicat, quod verborum alia ſit naturalis, alia civilis, & in propoſitionibus ſubjunctis de explicatione & interpretatione legis naturalis & humanæ, an & quando extendi poſſint ultra proprietatem verborum, & aliàs quando ratio finalis dicatur diſponere de dicto, non èontra, vide Craver. *conſ. 243. num. 3.*

Notandum quoque ex traditis, aliud eſſe extendere legem in iis, quæ ſunt juris communis correctoria, & aliud extendere diſpoſitiones ex majoritate vel identitate rationis, de quo inter cæteros vide Stephan. de Phœde *de interpret. legum. p. 1. §. ſed quia,* ubi latè de legis extenſione & §. *dictum eſt ſupra de legis reſtrictione. &c.* utrobique doctiſſima & notabilia tradit, aliqua quoque Cagnol *in l. quod contra rationem juris, ff. de reg. jur.* de extenſione, quæ fit ex identitate vel majoritate rationis etiam in odioſis ubi DD. allegat, ſed latiſſimè de materia extenſionis de ſimilibus ad ſimilia, & per identitatem rationis, an & quando procedat vel non, Cravett. *de antiquitate tempor. p. 4. §. tranſeo nunc, paſſim per tot. & in ſeq. §. Videamus, &c.* qui & *in conſil. 586. num. 13. & ſeq.* docet, quod ubi cauſa reſtrictionis eſt generalis, licita ſit reſtrictio, & verba generalia ad rationem dicti reſtringi, & ſecundùm mentem renunciantis ſtrictiſſimè interpretari & limitari debeant per not. à Decio *conſ. 217. n. 6.* præſertim reſpectu fœminarum renunciatio, quæ nominis & ſtematis cauſa facta fuit, regulanda à fine, in quem dirigitur, *l. ſi quis in aliena, §. 3. verſ. nemo enim. ff de acquir. rer. Dom. l. verum. 27 ff. de furtis,* Caſtil. *de uſufruct. cap. 62. num. 9.* ne quod ad unum finem introductum eſt, con-

Digitized by Google

contrarium effectum operetur, ſiquidem finis deſignat, qualis res cenſeri debeat, *l. ſed etſi quis*, §.1. *ff. de uſufr.* cum multis aliis adductis, per Schultes *ad Modeſt. Piſtor quæſt.* 122 *num.* 154.

6. Præterea Ferdinand. de Caſtro Societ. Jesu *de virt. & vitiis tract.* 3. *de caſſatione legis, diſp.* 5. *punct.* 3. § 4. *per tot.* diſtinctè tradit an lex extendatur ad caſum, ſublata verborum forma, non comprehenſum, ob ſimilitudinem vel identitatem rationis, ubi ipſe reſolvit negativè, quod in legibus correctoriis & exorbitantibus non detur extenſio, ne quidem in favorabilibus, ſed hoc ipſum variis modis limitat: 1. niſi injuſtitia vel abſurditas ſequatur; 2. in correlativis; 3. in æquiparatis; 4. in connexis; 5. in menſuratione & menſurato; & denique quando lex caſum nominat ſpecialem, demonſtrationis & exempli cauſa, ubi omnia clarè explicat & exemplificat, ſed quando ratio ſcripta eſt in lege, tunc quoque licita eſt extenſio legis ad alium in exorbitantibus Nicol. Everh. jun. *vol.* 1. *conſ.* 2. *n.* 13. & dicitur à Nicol. Everh. *conſ.* 221. *n.* 15. poſt Bart. *in l. omnes populi. ff. de juſtit. & jur.* regula communiter approbata, quòd extenſio paſſiva, quæ fit ex vi regulæ antiquæ, ſemper ſit licita, quod ut melius intelligas videndus eſt Sichard, *in l. ſi quis* 20. *n.* 16. *Cod. de furtis & ſervo corrupto*, ubi dicit, quod in pœnalibus licita non ſit extenſio activa, ſed benè paſſiva, activam vocat, quæ fit à nobis, ut ſi in lege vel ſtatuto in aliquo caſu pœna ſtatuatur, nos pergamus dicere, ergo & illa pœna locum habet in hoc caſu quia eſt ſimilis, hæc extenſio vel interpretatio non eſt licita, paſſivam extenſionem vel interpretationem vocat, quando per aliquam legem fortè vetuſtiorem ſit extenſio legis novæ, illa ſanè permiſſa eſt, quemadmodum hoc ipſum ſatis clarè exemplificat, ſic quoque Jaſon *in l. jur. gent.* § *ſed cum n.* 30 & 31. *ff. de pact.* declarat, quod extenſio in correctoriis ſit licita, ſi ratio ſit expreſſa in lege corrigente, aliàs non, ſemper autem licita ſit in limitatoriis propter eandem rationem, ſive ex identitate rationis, qui & *in d. Auth. quas actiones, num.* 24. ibi *quartò limita*, docet, quòd lex vel ſtatutum nos reducens ad jus commune, cum ſit favorabilis, extendatur de uno ad aliud, quem allegat Berlich *p.* 2. *pract. concl.* 7. *nu.* 12. vide & Felin. *in cap. cum acceſſiſſent, x. de conſtit.* nec obſtat, quòd ſtatuta ſtrictè accipienda ſint, quia hoc in eo axiomate eſt rem accipere ex propria ſtatuentium mente, Buſius *in l. ſi navis*, 62. *ff. de rei vind.* ubi penſiones pro fructibus accipit, & ponit regulam Barboſ. *in tract. axiom. juris uſufreq. ax.* 130. *num.* 5. quòd primò facienda ſit interpretatio ſecundum mentem, ſi de ea apparere poteſt; ſi verò de ea non conſtat, attendatur ſimilitudo, deinde veriſimilitudine & conjecturis ceſſantibus, recurramus ad meram verborum ſignificationem, & ſi apparet, ea tenenda ſit per jura & DD. per ipſum allegatos.

7. An autem in pœnalibus fiat extenſio, vide ampliationes & limitationes apud Riccium *p.* 4. *collect.* 370. ubi & quod ex identitate rationis fiat de caſu verò ad fictum, ſi in omnibus & per omnia eadem ſit ratio, deinde quando ratio in eo eſt expreſſa. Porro ſatis eſt ad materiam extenſionis, quod ſit eadem ratio, ad quam fit extenſio, & fit ex mente, quando caſus omiſſus eſt omnino ſimilis, ſed quia hæc & ſimilia paſſim apud DD. & præcitatos invenies, ideo abſolvendo hoc caput, remitto te ad Surd. *conſ.* 443. ubi tradit quando extenſio de perſonis ad perſonam, de caſu ad caſum licita ſit, Tuſch.

lit. L.

Digitized by Google

lit. L. limitatio legis in uno caſu non extenditur ad alium concl. 356. item *lit. D. diſpoſitio limitata non extenditur concl.* 494. item *lit. I interpretatio lata vel ſtricta quando dicatur concl.* 131. item *lit. V. verba determinata & reſtricta non extenduntur conl.* 125. *& in ſeq. & praced. & utrobique remisſivè*, & latè Roſenthal: *de feud. cap.* 1. *concl.* 15. de legum correctione & quomodo extenſio ex ratione licita ſit & aliqua in Felin. *in c. translato, n.* 13. *& ſeqq. x. de conſt.* item de materia extenſionis, quando lex extendatur vel non, & Grotio *de iure belli lib.* 2. *cap.* 16. *num.* 20. ubi ſubtiliter prædicta declarat, dicens, quod conjectura extendens obligationem non temerè admittenda ſit, ſed dum extra verba promittentia conjecturam quærimus debet eſſe valdè certa, ut obligationem inducat, nec ratio ſimilis ſufficiat ſed oporteat, ut eadem ſit, nec ſemper ſatis ſit, quod dicitur ex ratione faciendam extenſionem, quia ratio ita movet, ut voluntas tamen ſit, cauſa per ſe ſufficiens etiam ſine ratione illa, ut ergo talis extenſio rectè fiat, opus eſt ut conſtet rationem, ſub quam venit caſus, quem volumus comprehendere, eſſe cauſam unicam & efficacem, quæ promittentem moverit, eamque rationem ab eo conſideratam in ſua generalitate, quia alioquin promiſſio futura fuiſſet iniqua aut inutilis, & per totum de interpretatione quæ & huc ſpectant, hinc vidi inter partes litem ſubortam, an ratio talis ſubſit in caſu, de quo agebatur, unde videtur colligi, non tam difficilem fore extenſionem legis, quàm diſpoſitionis hominis obligatoriæ, vide DD. *in l. quicquid aſtringenda. ff. de verb. obligat.* obligatio tamen extenditur ad conſecutiva & connexa, vide Borellum *in Summa Deciſionum lib.* 1. *tit.* 36. *n.* 6. *& ſeq.* & Hering, *de fidejuſſ. capit.* 34. *num.* 35. *& ſeqq.* quomodo fidejuſſio & obligatio in unam cauſam & caſum; non extendatur ad alium.

CAPUT VI.

De ſymboliſantibus, & eandem rationem & ſimilitudinem habentibus.

VUlgatum eſt, in ſymboliſantibus facilis eſt tranſitus, quemadmodum ſymbolum dici putat Hoſtienſis *in ſumma tit. de fide Cathol. n.* 4. quaſi ſingulorum bolus, ut dicitur ſymbolum Apoſtolorum, duodecim Articuli Fidei, quos Apoſtoli conpoſuerunt, ſinguli unum, quaſi ita ſymbolum, ſit ſingulorum bolus, à Syn, quod eſt ſimul, & Bolus, quod eſt morcellus, pro hac opinione alios DD. refert Barboſa *ad d. tit. n.* 5. qui putat dici à Symbolo verbo Græco, quod ſignificat confero; nam ſymbolum nihil aliud eſſe dicit, quàm brevis collectio credendorum facta ab Apoſtolis, cum in univerſum prædicaturi CHRISTUM crucifixum, vellent ire à Spiritu ſancto miſſi; verùm ad propoſitum noſtrum poteſt deduci à Syn quod eſt con, & Bolyn, quod eſt ſententia vel convenientia, quia de omnium Apoſtolorum convenientia, ſtabilitum fuit, ac ita accipitur prius, quod in ſymboliſantibus, id eſt convenientiam quandam habentibus, facilis ſit tranſitus, ſic & in elementis ſymboliſantibus facilis eſt alteratio Zaſ. *in l. moribus. §. prius, n.* 9. *ff. de vulg. & pupill. ſubſtit.* nec requiritur, quod convenientia, in omnibus, prout & de ſimilibus dicitur, quãdoquidem & argumentum à ſimili procedit, etiamſi non ſit omnimoda ſimilitudo, cum in eo ſit, quod ad rem pertinet Zaſ. *lib.* 1. *conſ.* 15. *nu.* 125. *& ſeq.* quia ut docet Tuſch. *lit. S. Similia de facili commutantur, & tranſeunt in idem concl.* 284. *n.* 2. ibi in habenti-

bus

bus ſymbolum facilis eſt tranſitus, quod & Cravet.*conſ.* 814. *ſub n.* 8. inducit, quod ſtatuti interpretatio potius ex alio ſtatuto quàm ex jure communi fieri debeat, quia facilior eſt tranſitus ad ea, in quibus ſymbolum vertitur, & ita poteſt applicari illud Apoſtoli *ad Rom.* 11. nam ſi & tu ex naturali exciſus es oleaſtro, & contra naturam inſertus es, in bonam olivam; quantò magis ii, qui ſecundùm naturam inſeruntur ſuæ olivæ, in habentibus namque ſymbolum facilis eſt tranſitus, venerat enim Jesus principaliter ad redimendum Iſraël, populum delectum & electum tunc præ Gentibus, & ita traditio vulgaris accipi poteſt, quod in habentibus ſymbolum ſeu à finitimis cognatiſque proclivior & facilior ſit tranſitus, Wemeſ.*cent.* 2.*conſ.* 40.*nn.* 14. quemadmodum ſcribit Angel. in habentibus ſimilitudinem facilis eſt datio conſequentiæ quæ eandem naturam accepêre, inquit Dio *lib.* 52. cæterum quoque, communitatem habere æquiſſimum eſt, & quorum æqualitas & ſanctitas, eorum quoque æqualis celebretur feſtivitas, *arg. cap. ſcire debet*, *diſt.* 76. hinc vulgò dici ſolet: Gleiche München gleiche Kappen/ videatur hic quoque Nicol Everh. *in legalibus à proportione, & in loco à ſimili.* Porrò videmus quandoque in equis quaſi omnimodam ſimilitudinem, hinc militem, qui antea miratus fuerat, & interfecti equum habere videbatur (nam hoc teſtes affirmaverant) torturæ ſubjiciendum reſpondi, qui tamen poſtea aliqua diſſimilitudine equi detecta dimiſſus fuit, pariter in ipſis hominibus viſa fuit omnimoda ſimilitudo, de quo videatur Coraſ. *in annot.* 5. *ad Arreſtum Tholoſ.*

2. Poſtquam autem argumentum ſimilium ſæpiſſimè fallit incautos, operæ pretium duxi imprimis præmittere tradita per Coraſ. *de iure civili in artem redig. c* 8. ubi inquit, ſicut ob rationis defectum generalis diſpoſitio reſtringitur, ita per contrarium à rationis paritate ad ſimiles caſus protenditur, cum enim videret legiſlator ſingulos articulos ſuis legibus ſe comprehendere non poſſe, poteſtatem dedit Judici ad ſimilia procedendi, *l. non poſſunt, ff. de ll.* unde vulgò jactatum illud, ubi eadem eſt ratio, ibi idem jus ſtatuendum, *l. illud. ff. ad L. Aquil.* qua in re tamen oportet prudentem eſſe Judicem & Juriſconſultiſſimum, quandoquidem nullum ſit in iure noſtro perículoſius argumentum, quàm ſimilitudinis, in quo ratiocinandi genere Celeberrimi errarunt, *l. inter § ſi ſtychum, & §. ſacram ff. de verb. oblig. l. Julianus ff. de iure dos.* ſed in materia tamen dictorum teſtium inter alia tradunt DD. veriſimile eſſe, quando teſtes concordant cum jure communi Borell. *in ſumma dec. lib.* 2. *c.* 14. *n.* 10. *ubi & inſeq.* quomodo teſtibus veriſimilia deponentibus credatur, & inveriſimilia deponentibus non credatur, eapropter diligenter notanda ſunt quæ docet Steph. de Phede *in interpret. ll. p.* 3. *§. extremarum pars perficienda ſupereſt.* ſcil. quando in controverſia vertitur caſus, qui lege comprehenſus non eſſe dicitur, per ſimilitudinem ulterius definiri poſſe videtur *per d. l non poſſunt, & alia ibi allegata iura*, multipliciter autem contingit caſum aliquem lege non contineri; 1. Si fortè præter naturam aut naturæ conſuetudinem contingat, ut in exemplis ibi propoſitis; 2. Si nova & inſolita accidant; 3. Si caſus quidem ſæpè contingit, ſed ejus ſubjecta materia adeò multiplex & varia eſt, ut magis intelligi, quàm certa doctrina trahi poſſit, tunc Religioni jus dicentis definiendum relinquitur; 4. Quando caſus in lege omittitur eo, quia ex mente legis, quæ expreſſa ſunt, facilè comprehendi poteſt;

Digitized by Google

poteſt; 5. Quando caſus accidit, qui nec idem, nec ab eo, qui lege comprehenditur, planè diverſus eſt, ac proinde per ſimilitudinem quoque definiendus, per ſimilitudinem inquam caſuum in legibus comprehenſorum, ſed quid ſi concurrat ſimilitudo legis & conſuetudinis vide Zaſ. *in l. de quibus, n. 77. & ſeq. ff. de legib.* interim quoque notandum, quòd conformia dicantur, quæ ad eundem rei finem & effectum tendunt, atque ex eadem cauſa moventur *cap. nihil obſtat, de verb. ſignif.* Martin. Monter. *deciſ.* 44. *n.* 27. *& ſeqq.*

3. Quibus ita prædeductis & per eundem probatis, dicit ſimilitudinem tripliciter accipi; uno modò pro identitate & ſic impropriè; 2. pro paritate; 3. modo accipitur propriè, ſcil. pro convenientia accidentium ad diverſas ſpecies, deinde dicit duos caſus invicem tripliciter contingere eſſe ſimiles, primò per conjunctionem, ſc. quando duo caſus, licet numero diverſi eſſe videantur, tamen adeo ſunt ſibi invicem conjuncti, ut idem caſus dicatur eſſe ex mente legis, quo fit ut diverſo jure terminari non poſſint, ad hoc facit, quòd res dicantur eædem, licet quantitate vel accidenti qualitate differant, addendo, quando plures res particulares continentur ſub eadem ratione in ſpecie, tunc eſt argumentum de genere ad ſpeciem, ſi verò ſint ſub alia ratione differenti, ſpecie tamen ſimili, tunc eſt extenſio de caſu comprehenſo ad non comprehenſum, quo caſu licet unus caſus verbis legis non ſit expreſſus, tamen cum ſit conjunctus, dicitur ex mente legis comprehenſus, veluti ſi lex (prout talia ſunt ſtatuta in multis locis) prohibeat ſuccedere filiam extante maſculo, videtur & prohibere filios filiæ non ſuccedere, uti alia infinita ſe offerunt exempla, ſecundo modo duo caſus dicuntur eſſe pares, quando ſunt diverſi, prima re, vel modo, nec re ipſa conjuncti, tamen eundem effectum, cauſam ſeu potentiam habere conſtat; tertio modo quando duo caſus, qui ſunt & re & ratione disjuncti, tamen quandam convenientiam accidenter habent ad diverſas res, prout ſimilitudo propriè eſt comparatio plurimorum caſuum ad diverſas res, vel ut alterum ad alterum, vel ut alterum in altero ſecundùm Ariſt. 2. *Topic.* v.g. quoad alterum ad alterum, ſicut ſe habet ſervus ad Dominum; ita ſe habet filius ad Patrem, & libertus ad patronum, & ſicut ſe habet ſponſus ad ſponſam ita ſe habet Prælatus ad Eccleſiam, & ſicut ſe habet cœleſtis miles ad cœleſtem militiam, ita ſe habet terrenus miles ad terrenam; quoad alterum in altero, v.g ſicut eſt par Privilegium hypothecæ in dote, Eccleſia & fiſco, ita debet eſſe par Privilegium præſcriptionis, reſtitutionis & ſimilium.

Multipliciter autem contingit fallacia argumenti à ſimili: primò, cum ex accidenti judicatur de ſubſtantia, quoniam non eſt bona conſequentia, ut ex pallore judices, aurum eſſe aurichalcum; ſecundò, ſi ſimilitudo fiat in his in quibus non eſt ſimilitudo; tertiò, ex ſimilitudine unius accidentis velis inferre, eſſe ſimile in alio vel in omnibus; quartò, ſi ſint ſimiles per accidens, non ex natura rei; item, fallacia eſt, quando eſt in eodem genere, vel ſi eſt ſimile in genere jus referre in ſpecie, vel ſi ſit in ſimilitudine metaphorica æquivocè, & latius ibi probat, quomodo caſus emergentes decidi debeant, quæ uti notabilia & ſubtilia notanda. 4.

Magis perſpicuè materiam ſimilitudinis tractat Pacianus *de probat. lib. 2. c.* 13. quòd ſimilitudo in diverſis rebus vel perſonis ſit 5.

una, vel quaſi eadem ratio, quodque ſola ratio inducat ſimilitudinem, & differentia rationis conſtituat ſpeciem diverſitatis, ſic & ſimilia dicuntur, in quibus diſſimilitudo, at plura convenientia reperiuntur, ſi enim reperiatur in omnibus conformitas, tam ratione formæ, quàm effectus, tunc non eſt ſimilitudo, ſed identitas; ſimilitudo autem eſt in diverſis rebus eadem vel ſimilis qualitas, quamvis juxta Philoſophos non à genere, ſed communio, & rerum ſimilitudo ſumatur à differentiis ſpecificis, Zaſ. *in l. naturaliter, §. nihil commune, ff. de acquir. poſſ.* ubi quoque videre licet, quæ diſparata ſeu ſeparata dicantur, quod ſervit pro illo vulgato dicto, à ſeparatis nihil infertur; item, ſeparatorum ſeparata eſt ratio, juncto eodem *in l. miles, §. decem, n.* 10. *& ſeq. ff. de rejud.* ubi declarat, quod à partibus ſeparatis benè inferatur ad conjuncta, quando partes ſeparatæ cum conjunctis ſunt homogenea, id eſt unius rationis & naturæ, ſi verò ſunt retrogenia, tunc non procedit argumentum. De materia connexorum & ſeparatorum latiſſimè agit Pacian. *de probat. lib.* 1. *cap.* 26. in hoc tamen conveniunt Jureconſulti, quod illa ſint ſimilia, quorum eadem eſt qualitas, Zaſ. *lib.* 1. *conſ.* 9. *num* 5. Alb. *in l. non poſſunt, ff. de legib.* & rurſus Pacianus *lib.* 1. *de probat cap.* 19. *n.* 54. *& ſeqq.* docet, extenſionem de ſimilibus ad ſimilia fieri etiam in pœnalibus.

6. Porrò quærit Pacianus *d. c.* 13. *n.* 16. *& ſeq.* in conflictu partium aſſerentium vel negantium eſſe ſimilitudinem ſeu diſſimilitudinem, cui onus probandi incumbat, ubi diſtinguit tres caſus; 1 Quando non conſtat de ſimilitudine allegans eam probabit; 2. Si conſtat, diſſimilitudinem allegans probabit, quod ampliat procedere, etiam reſpectu ſimilitudinis coloratæ, quæ non eſt plena (hæc enim nullam habens diſſimilitudinem omninò ſequenda) à qua colorata ſimilitudine, data aliqua diſſimilitudine, facile receditur, prout ibi *in addit. lit. B.* dicitur ad tollendam conſequentiam, ſufficit dari inſtantiam, quod tamen intelligitur, quando inſtantia eſt ſuper illa re, de qua quæritur, nam ut dicit Cravet. *conſ.* 886 *n.* 4. caſuum diverſitas conſtitui non debet, ubi nulla diverſitatis ratio apparet; 3. Si ſimus in dubio an adſit vel non adſit ſimilitudo, tunc ille probabit, in quem onus probandi Judex transfert, quia illius eſſe dicit declarare, quæ ſunt ſimilia, in qua declaratione conſiderandum eſt, à qua parte plures differentias ſeu conſonantiæ reperiantur, licet enim dicatur, quando poteſt argui pro & contra, quod debeat præſumi ſimile, niſi probetur diſſimile; tamen ſi ex una parte eſſent plures differentiæ, nequaquam ſimilitudo probaretur, ſi autem è contra reperiatur quidem aliqua diſſimilitudo, ſed plures convenientiæ, tunc dicitur ſimile, hactenus ille & plura ibi videbis notabilia.

Quemadmodum quoq; vides apud Damhouderum *in Tract. parium aut ſimilium,* quæ ſint ſimilia, quomodo exinde argumenta ſumantur, & quædam apud Felin. *in cap. translato* 3. *num.* 10. *& ſeq. x. de conſtitutionibus,* inter cætera dicit, quod de ſimilibus idem eſt judicium, & in proverbio eſt: Similis ſimili gaudet; unde ſequere conſilium Poëtæ: 7.

Converſare bonis, & ab his bona plurima diſces,
Cum pravis vivens, tu quoque pravus eris.

Quodque allegans ſimile, debet hoc probare ſaltem coloratè, nec ſtatur ſimpliciter verbo

verbo arguentis, negans autem veriſimile coloratè inductum, debet probare diſſimilitudinem, nec ſufficit allegare aliquam diſſimilitudinem in genere, ſed debet eſſe diſſimilitudo in eo, ad quod fit comparatio, & ibi DD. quid dicatur ſimile, & juxta Philoſophos, quorum qualitas eſt una, dicuntur ſimilia, quorum ſubſtantia eſt eadem dicuntur eadem, ubi extendit regulam, & aliquot modis limitat, quod de ſimilibus ad ſimilia non procedatur: 1. In caſibus in jure expreſſis, quia caſus expreſſus non indiget interpretatione, nec juris ſimilitudine; 2. Ubi agitur de legum correctione & proinde non habebit locum in privilegiis conceſſis contra jus commune; 3. Quando conſtitutio extenditur ad præterita in aliquo caſu. 4. Si ſtatutum dicat, quod debeat intelligi ad litteram; 5. Quando ſtatuens fuit motus ſola voluntate, & non habet de ratione. 6. Ubi ſtatutum odioſum loquitur per taxativam. 7. Ubi imponitur pœna privationis, ſed Salicetus ibi allegatus dicit, quòd in ſtatuto fiat extenſio ad caſum omiſſum etiam odioſum ex majoritate vel identitate rationis, vide latius ibi & DD. allegatos & Felin. *in c. ſedes. x de reſcriptis*, latè quoque agit de clauſula generali, an comprehendat majora expreſſis vel tantum pares vel minores vide ibi, & de argumento à ſimili Chaſſan. *in conſuet. Burgun. rubr.* 4. §. 10. *in prin.* ibi & diſtinguit inter ſimilitudinem directam & contrariam, quæ fit à contrariis, ut ſi dicatur Titius eſt ſtudioſus, ſicut Sejus eſt vagus, hæc ut quotidiana & notabilia de ſimilibus dixiſſe ſufficiat, cætera vide in DD. allegatis, quibus adde Cardinal. Tuſchum *Lit. S. de ſimilibus*, Anton. Wilhelm. *de moratoriis Reſcriptis, tit.* 11. *concl.* 69. *de ſimilibus, conformibus & disjunctivis*, & Arnold. Reyger *in Theſauro Iuris*, & aliqua quoque de veriſimilitudine, ejus effectu & differentia in Paciano *de probat. lib.* 1. *cap.* 8. *num.* 20. *& ſeq.* & notandum juxta Reinking *de Retractu quæſt. num* 553. *& ſeqq.* argumentum à ſimili fragile & periculoſum eſſe, & non procedere quando non datur medium, quòd ſit utrique extremo commune in omnibus, atq; ex Bald. *in l.* 1. *ff. de juſt. & jur.* ſimile definit, quòd ſit vera adaptatio ab uno particulari ad aliud particulare per aliud utrique commune, ideoque modus deſtruendi argumentum à ſimili, eſt, probare diſſimilitudinem in medio, quod utrique extremo adaptari debet.

CAPUT VII.

De Regula ceſſante Ratione, ceſſat lex.

QUia tam Theologi, quàm Canoniſtæ & Jureconſulti, hanc quæſtionem diffuſe tractant, ideo ad eos me remiſiſſe ſufficiat, Covar. 4. *decret. par.* 2. §. 9. *numer.* 8. Suarez *de legib. lib.* 6. *cap.* 9. Bonacin. *de legib diſp.* 1. *quæſt.* 1. *pun. ult.* & diſtinctè Ferdinandum de Caſtro *de virtutibus & vitiis tract.* 3. *de ceſſatione & interpretatione legis, diſp.* 5. *punct.* 1. ubi facit duplicem finem, intrinſecum & extrinſecum, & videbis multos DD. ibi allegari, tenentes, quoties lex aliqua edita eſt ob vitanda inconvenientia, tunc ceſſare ejus obligationem in quolibet caſu, in quo ipſa inconvenientia ceſſant, ſecus verò dicimus in lege edita ob finem bonum, quæ non ceſſat, etiamſi ceſſet finis, ob quem edita fuit, dummodo maneat alius, qui legis obſervationem honeſtet; verum communior ſententia eſt in contrarium, quod ob ceſſationem cauſæ finalis in 1.

aliquo caſu ſpeciali,circa aliquam vel aliquas particulares perſonas non ceſſet legis obligatio,ſi in univerſali cauſa finalis perſeveret, quia lex non reſpicit particulares caſus, ſed ea,quæ communiter contingunt, quam ſententiam & ipſe non ob prædictam,ſed aliam rationem probat,ego tamen priorem rationem non poſſum reprobare ſic explicatam, quòd lex reſpiciat communem curſum naturæ & ſingula generum,& non ſingula individuorum,ſive ut dicitur *in l.1.ff de legib.* lex eſt commune præceptum, & hoc perpetuum eſt legibus,ut communiter & generaliter ferantur,licet non omnibus in commumuni,dummodo majori parti proſint, unde Cato *apud Livium contra Tribunum Plebis* dixit, nulla lex ſat commoda eſt omnibus,id id modo quæritur,ſi majori parti, & in ſummam prodeſt,Zaſ.*in l jur.num.* 5 *ff.de legib.* Grotius *in tract.Florum ſparſio in l.neque leges,ff. de legib.* ubi & quod lex de quibuſdam ferri non poſſit,ſed decreto opus, addit quod infiniti regula ſit infinita,ibi & in præced.l.confirmantur prædicta, aliàs ſufficit ſi conſtitutionis principium generale eſt licet poſtea ſubdantur verba quæ certas perſonas vel actus reſpicere videntur,nihilominus generaliter accipi debet,ut comprehendat omnes ſecundùm naturam principii, *in l ſi quis ita,§.ex lege n.7.ff de verbor. obligat. arg.l. regula §.& licet ff.de juris & facti ignor.* ſicut & pro prioris rationis comprobatione dicit Ferdinand.de Caſtro, quod licet minor quatuordecim annorum non poſſit contrahendo ſe obligare, quia præſumitur infirmi judicii,tamen ſi unus vel alter reperiatur, qui ingenio & judicio ſuperat majorem 25. annis,non poterit contrahere, hic verò ſeu major 25.annis poterit, ratio namque legis attendi debet in ſua generalitate, id eſt, in generibus ſingulorum,non in ſingulis generum, videatur ex noſtris Scaccia *de commerciis & camb.* §.1. *queſt.* 1. *num.* 507. *& multis ſeqq.* ubi & declarat & limitat hanc regulam, quod ceſſante ratione legis ceſſet lex,& pulchrè exemplificat,ita ut apud nullum Juriſconſultum hactenus viderim taliter diſcuſſam & tractatam materiam, ubi quoque ponit exemplum reſpectu jejunii, v.g.nunc in Quadrageſima multi ob infirmitatem vel ſtomachi, vel morbi, non ita poſſunt commedere piſces,quo caſu, etiam Medico atteſtante de infirmitate, non poſſunt infirmi comedere carnes abſque diſpenſatione,quia cauſa particularis non facit ceſſare legis prohibitionem,ſed fortè aliqui dicent,hoc caſu Epicheiæ locum eſſe,vide *cap. ſeq.in fin.* Pegueram *deciſ.*51. Bonacinam *d. loco de legib.*§.2.& quæ ſit finalis, & motiva cauſa in materia diſpenſationis Ferdinand. de Caſtro *de virtutibus & vitiis,tract.* 3. *de diſpenſatione diſput.6.punct.*13.§.3. item *tractatu* 3.*de privilegis diſp.*4.*punct.*15.ubi quoque doctè enucleat,qua ratione privilegium ceſſet, ceſſante cauſa finali, ob quam fuit conceſſum,videatur & Chriſtinæus *volum. 6. deciſ.*67.ubi & de effectu rationis, & dicit quod duplex ſit ceſſatio rationis vel finis legis, nimirum negativa, & contraria, ubi utrumque exemplificando declarat, de prædictis magiſtraliter loquitur Scaccia, vide ad eum.

* * *

Digitized by Google

CAPUT VIII.

De regula, ceſſante cauſa ceſſat effectus, & quod defecta cauſa reſcindatur diſpoſitio, ubi quoque aliqua reperiuntur, quæ ſpectant ad præcedens caput.

1. DE hac regula vide Doctores *in cap. cum ceſſante x. de appellat.* Nicol. Everhar. *in locis legalibus à ceſſatione rationis.* & Coraſ. *de jure civili in artem redig c. 6. per tot.* quando ratio legis ceſſans faciat legem evaneſcere, latè quoque *Tract. regul. fallent. juris civilis & canonici litt. C. incip. cauſa ceſſante ceſſat effectus*, ubi cum ampliationibus & limitationibus, omnium latiſſimè Tiraquell. *in Tract. ceſſante cauſa ceſſat effectus* quos per te videre poteris, junctis DD. *c. præc.* allegatis.

2. Ego hîc quædam referam, ſuper quibus ſæpius conſultus reſpondi, præmittendo, quod ſecundùm cauſam finalem omnia accommodanda & temperanda ſint, ut quemadmodum contractus quilibet à ſua cauſa finali influentiam recipiunt, ita etiam ſecundum eam omnia regulantur, *l. cancellaverat, ff de his. quæ teſtam. del.* Gloſſ. *in l. legata inutiliter, ff. de adimend. leg.* Menochius *conſil. 23. num. 18.* & ibi allegati, & hoc eſt, quod ferè in omnium ore verſatur, non factum ipſum, ſed cauſam facti inſpiciendam eſſe, & ſemper intuendam cauſam ipſam, per quam diſpoſitio ordinatur, Gloſſ. *in d l. legata*, Cravet. *conſ. 304. numer. 13. & conſil 319. num. 6. & conſil. 202. numer. 7.* & ibi alleg. unde infertur, quod ceſſante cauſa conventionis, ceſſet ipſa diſpoſitio, *l ſi pater Cod. de hæredibus inſtit l. generaliter, Cod. de Epiſcop. & Cleric.* quod indubitatum eſt, ſi cauſa ſit finalis, quæ à Baldo *in in l. eam, Cod. de fideicommiſſ.* dicitur fons omnium cauſarum, quemdmodum finis trahit ad ſe omnia, quæ ad ipſum tendunt, Surdus *conſil. 217. num. 4.* addens *num. 5.* quod illa dicatur cauſa finalis, quæ ex toto & funditus animum diſponentis, alioquin non facturum, movit, vel ſaltem non eo modo facturum, *conſil 164. num. 31. & ſeq.* & pulchrè exornatur *conſil. 196. numer. 12. & ſeq.* quod ſit primus in intentione, ultimus verò in executione, quodque illud dicatur principaliter fieri, ad quod intellectus tanquam ad finem tendit, & tendentia ad finem ſapiunt naturam finis, & inſpiciendo ad finem, debemus omnia ad illum ducere, ſicut quæ ordinantur ad finem, regulantur ſecundum naturam finis, quia finis dignior eſt omni eo, quod ordinatur ad finem, quodque omnia principia determinentur ad finem, & plura ibi, aliquando tamen principium attenditur, Vivius *deciſ. 156.* & rurſus *deciſ. 343.* quod in quolibet actu finis inſpiciendus & attendendus ſit, ubi pulcherrima de fine, aliquando tamen medium attenditur, idem Vivius *deciſ. 190.* Sed hæc materia eſt Brocardica, de qua diſtinctè agit Menoch. ita & dicit materiam eſſe brocardicam, quod initium attendatur, Zaſius *in l. clam, num. 7. & ſeqq. ff. de acquir. poſſeſſ.* ubi diſtinctè, vide ad eum, qui & *conſil. 16. numer. 50. lib. 2.* illam Theoricam à primordio tituli ſequentes formantur eventus, de quo & Cardinal. Tuſchus *litt. T. incipit titulus præambulus, &c.* item *litt. E. concluſ. 346 & litt. 4. concluſ 152.* & utrobique remiſſivè, interim in Chriſtiano non initium, ſed finem ſpectari, ſuprà *de dubiis c. 10.* probatum extat, quia frequenter etiam, juxta verſ.

Angelicus juvenis ſenibus ſataniſat in annis

 Quod

Quod autem cauſa finalis magis conſideranda ac inſpicienda ſit, quam ipſum principium, docent Pariſius *conſ.*18. *num.*13. *lib.* 1. Gail. *lib.*2. *de pace publ. cap.* 16. *n.*18. ubi dicit cauſam finalem hanc eſſe, quæ rem ipſam, cujuſmodi ſit, deſignare ſolet, & ex eo ducitur argumentum efficaciſſimum. Hinc VVeſenb. *conſ.*51. *num.* 37. *& ſeqq.* docet, quod quæcunque diſpoſitio, ſive illa generalis ſive ſpecialis ſit, ampliationes & reſtrictiones ex cauſa finali admittat, & ex defectu illius in totum coincidat, Cravet. *conſ.* 16. *n.*5. *& conſil.*3. *n.*15. *& conſ.*221. *n.*12. *per l.* 3 *& l. non omnis, ff. ſi certum petat.* quia & animus contrahentium ex cauſa finali declaratur, idem Cravet. *conſ.*888. *ſub n.*2. pro cujus comprobatione allegavi ſæpius Farinac. *p.* 2. *deciſ.* 676. *paſſim per tot.* ubi quomodo cauſa finalis colligatur, & quod contractus nominati, ſi non poteſt ſequi implementum cauſæ finalis, reſcindantur, prout conſenſus antecedens necesſarius, ſi deficiat, impedit effectum contractus, ſicut ſi deficeret cauſa finalis, & quod venditor, qui non poteſt ſequi finem, ob quem contractus celebratus fuit, poteſt recedere à contractu, quemadmodum etiam, quando res devenit ad eum caſum, à quo incipere non poteſt, & quod cauſa defecta, vel quando ſequi non poteſt, denegetur actio, probat etiam Deckerus *lib* 1. *diſſert.*4. *num.*41. *& ſeq.* Pro priorum confirmatione allegare quoque ſolebam Gratianum *lib.*2. *diſc. for. c.*307. *n.*23 *& ſeqq.* quod defectus implementi in contractibus nominatis, ſi non aliter fuiſſet contracturus, nec alio quam vel illo facto vel dato (de quo Cardinal. Tuſchus *litt. C.* contracturus aliter, quàm loquatur contractus, quando dici poſſit, *concl.* 1003. juncta *concluſ* 998. *n.*46. & Surdus *conſ.*217. *n.*1. *&* 20. contrahens non præſumatur contracturus ſine pactis in contractu appoſitis, ſicut & dicit idem Surdus *conſil.* 551. *num.* 14. quod contrahentium finalis intentio colligatur, non ex aliquibus tantummodo, ſed ex omnibus contentis in inſtrumento) faciat reſolutionem, ibi, & an obligatus facere intra tempus, poſſit hoc poſt terminum facere, de quo latiùs agetur infrà *de Tempore.*

42 Præterea, quod quilibet contractus ob cauſam finalem vitietur & reddatur nullus, ſolent Doctores in comprobationem adducere *l. tale pactum*, §. *ultim. ff. de pactis l.*1. *Cod. de condict. ob cauſ. l.*1. *ff. de condict. ſine cauſa*, ſic in ſpecie docet Baldus *in l. nec apud, Cod. de hæred. inſtit.* Cravett. *conſ.* 192. *num.* 22. *& conſil.* 246. *num.* 2. Cephal. *conſil.* 674. *nu.*67. *volum.*1. Surdus *deciſ.* 300. *n.*2. & tradunt Doctores *per l. exiſtimo ff. de verb. obligat.* quod cum res incidit in caſum à quo incipere non poteſt, obligatio ejus videatur extincta, pro quo varios DD. citavi *ſuprà de Æquitate, c.* 9. §. 2. & ſecundùm eorum doctrinam, in variis caſibus accommodatam, ſæpè conſului, ad quos lectorem brevitatis cauſa remitto, ſicut & illa deduxi in cauſa (de qua *tit. ſeq.* agetur) Teſtamenti ex ſcrinio repetiti, quaſi illud non videatur pervenire ad ſcrinium, quod ibidem manſurum non eſt, *l. aliud eſt capere*, §.1 *ff. de verbor. ſignificat.* Sic nec factum videtur, quod factum non durat, prout multis ſimilibus exornatur in Petro Royſio *deciſ. Lituan.* 3. *numer.* 66. *& ſeqq.* perindeque eſt, non fieri, vel ita fieri, quod non durat, Gratianus *lib.*1. *diſceptat. foren. cap.*9. *num.* 9. *& tom.*2. *cap.*316. *numer.*23. ſicut nec tale dicitur, quod non durat tale, Meiſnerus *tom.*3. *deciſion. Camer. Imperial.*18. *num.* 57. & li-

& licet hæ doctrinæ ſint brocardicæ, cum non procedant in iis, qui temporis momento habent perfectè ſuum effectum, veluti ſi Titius capitolium aſcenderit, ſi nuptias contraxerit, & ſimilia, nam hiſce caſibus, quamprimum hoc factum eſt, licet factum non duret, promiſſum debetur, & obligatio efficax eſt, ſecus tamen eſt in iis caſibus, qui temporis tractum requirunt, & qui dicuntur ſucceſſivi, & perſeverantiam deſiderant, veluti ſi Teſtator inſtituit uxorem ſuam, ſi tertium habitum S. Franciſci ſuſceperit, certè, ſi habitum dimiſerit, non poterit recipere hæreditatem, Baldus *in l. ſi quis hæredem, num. 6. ff. de hæred. inſtit.* junctis notatis per Martinum Monter. à Cueva, *deciſ. Regni Arragon. 2, num. 62. & ſeq.* ubi ſubtiliter materia momenti temporis, per caſuum diſtinctiones explicatur, & quod in his, quæ momento perficiuntur, momentum temporis plurimum operetur, ſecus in actibus ſucceſſivis, & aliqua pulchra de momenti jure in Grotio *tract. Florum ſparſio, ad tit. ff. de vi & vi armata*, & quia dicantur momentanea, tradit alibi allegatus Tiraquellus. Prioribus conforme eſt, quod docet Gail. *2. obſerv. 23. num. 9.* quod regulariter ex cauſa ſuperveniente recedatur à legitima diſpoſitione, quaſi celebrata fuerit, ſub ea conditione, ſi res manſerit in eodem ſtatu, Martinus Monter à Cueva *deciſ. Regni Arragon. 47 num. 10. & ſeqq & num. 207.* quod variata cauſa, varietur quoque effectus, prædicta amplientur procedere, ut ſi cauſa aliqua ab utroque contrahente, mente conſiderata fuerit, illaque cauſa finalis ſit contrahendi, tum illa ceſſante ceſſet & promiſſio, licet illa cauſa non fuerit expreſſa, ita docet Modeſt. Piſtor. *p. 3. quæſt. 130. num. 79. & ſeqq.* inferendo, quod ſi Abbas det fundum ſtudioſo ad ſcholas venienti, quod tunc repetere poſſit, detecta poſtmodum imperitia ipſius quod aptus non ſit & ſervire non poſſit, nec contra hujuſmodi repetitionem replicari poteſt, quod non fuerit expreſſa, ſed quod in contractibus omiſſum habeatur pro omiſſo, quandoquidem omiſſum non dicitur, quod ex veriſimili mente deponentium in caſu expreſſo contineri poteſt, & caſus comprehenſus dicitur, qui venit ex tacita mente contrahentium, præſertim ſi natura cauſæ finalis caſus ille tacitè proviſus eſſe dicatur, & regula, caſus omiſſi in contractibus nunquam militat, quoties ratio finalis utrumque caſum comprehendit, nam omiſſus includitur in expreſſo ex identitete rationis, non per extenſionem, ſed per intentionem, neque per ampliationem, ſed per declarationem, prout prædicta comprobat Theſaurus *deciſ. 270 n. 31.* neque inutile erit videre Manticam *de tacitis & ambig. lib. 3. tit. 12 n. 9. & ſeqq.* quem tamen *cap. ſeq.* referam, ubi videbis.

5. Ex prædictis declarari poteſt vulgata regula illa brocardica, obſervanti obſervare non teneor de qua DD. *in l. cum proponas ab ea 17. Cod. de tranſact.* Item Frangenti fidem, fides frangatur eidem; quia optimè procedunt ob defectum cauſæ finalis, aliàs ob defectum implementi, non datur conditio ob cauſam, ſed ad implementum agendum eſt, vel ad præſtationem ejus, quod intereſt, ita notabiliter docet Wameſ. *cent. 3. conſ. 57. num. 9.* per varia jura ibi allegata, & *deciſ. Rotæ Genuenſis 169. n. 2.* & perbellè explicat Chriſtinæus *vol. 4. deciſ. 216. numer. 21. & ſeqq.* ubi & quod regula, Frangenti fidem, fides frangatur eidem, non procedat in contractibus nominatis, de

de qua regula agit Seraphinus *de privileg. juram. privil.* 31. *num.* 125. *& ſeq.* & declaratur in Nicol. Everhard Jun. *volum. 2. conſil.* 24. *num.* 107. quod dictæ Brocardicæ regulæ procedant circa idem capitulum, vel circa connexa, ſecus in ſeparatis, quia tunc in uno ſervanti, in alio non debet fides ſervari. An igitur uno ex paciſcentibus frangentibus inducias, cæteri quoque teneantur, reſolvit Mynſinger, 4. *obſerv.* 7. & in materia tranſactionis, an tunc liceat ad primævam vel novam actionem redire, pulchrè reſolvitur in Grivello *deciſ.* 111. videatur quoque Maſcardus *de probat. concl.* 387. *num.* 4. Vivius *deciſ.* 433. *num.* 2. & cum ampliatione in Meiſnero *tom.* 4. *deciſ. Camer. Imperial.* 22. *num.* 163. *& ſeqq.* Quomodo autem & quando regula illa, non obſervanti obſervare non teneor, procedat, vide Magerum *de Advocatia armata*, *capit.* 16. *num.* 220. *& ſeqq.* & ita intellige verſus:

Fragenti fidem fides frangatur eidem.

Item:

Fallere fallentem, fraudemq; repellere fraude,
Exemploque licet lædere quemque ſuo.

Quos allegat Meiſnerus *tom.* 4. *deciſ. Camer. Imperial.* 22. *n.* 163. *& ſeqq.* ubi quoque Doctores latè docent, ad ſervandum promiſſa aliquem non teneri, cui promiſſa prius non fuerunt ſervata, quos juxta prædicta declarare poteris.

6. Porrò multa ex recitatis Juribus & DD. allegat Magerus *d. cap.* 16. *num.* 386. *& multis ſequentib.* ubi plures, & *num.* 418. Jura & DD. per quæ ipſe tenet, quod ſemel legitimè factum ex cauſa ſuperveniente non retractetur, neque in irritum vocetur, *reg. factum legitimè*, ibi DD. *de reg. iuris in* 6. textus ex DD. *in l.* 2. *ff. de itinere actuque pr.* Surdus *conſil.* 145. *nu.* 18. & reſpondet Magerus *num.* 446. *& ſeqq.* dicta de defectu cauſæ finalis procedere, ſi in principio contractus cauſa finalis deficiat, ſecus ſi poſt perfectum & completum contractum eveniat; quia, inquit, in conſideranda validitate & invaliditate contractus, in omnibus negotiis id tempus ſpectamus quo contrahimus, Doctores *in l. ſi filiusfam.* per illum textum *in fin ff. de verb. oblig.* & aliam regulam non eſſe veram, dicit latè Jaſon. *in d. l. patre furioſo*

Et quædam argumenta, pro Magero invenies apud Reinking. *de retractu, quæſt.* 7. 7. *num.* 213. *& ſeqq.* quod tempus inſpiciatur, & *quæſt.* 2. *num.* 41. *& ſeqq.* & rurſus *n.* 140. *& ſeqq.* ubi de illis theoricis, quod omnis diſpoſitio judicetur ſecundum tempus, in quod confertur effectus, quodque qualitas adjuncta verbo, intelligatur ſecundùm tempus verbi, adeò ut ſufficiat adeſſe tempore quo actus fit & perficitur, licet poſtea deficiat, jura & Doctores allegat Schraderus *de feud. p.* 10. *ſect.* 7. *num* 111. *& ſeqq.* tamen Reinking. ibi Jura & Doctores allegat, quod omnis diſpoſitio intelligatur rebus ita ſtantibus, ſeu in eodem ſtatu permanentibus, item quod mutata cauſa perſonæ, mutatur quoque jus, & hoc eſt, quod Philoſophi dicunt, quod variata cauſa circa circumſtantiam & diſpoſitionem ſubjecti, varietur quoque effectus Ariſtot. 2. *Phyſic. cap.* 3. quam reg. tamen non ita promiſcuè & indifferenter eſſe accipiendam dicit, aliàs ſubverterentur tractu temporis omnes diſpoſitiones & Jura, cum ſemper allegari poſſet, rem ita non extare, Bartol. *in l. quod*, *num.* 4. *ff. de condict. ob cauſ* Cacher. *deciſ.* 91. *numer.* 14. quod vel maximè procedit, ubi in diſpoſitionibus

nibus in futurum cavetur de jure, de quo ſaltem implicitè cogitare potuit, quia tunc nova cauſa ſupervenięns nihil operatur, Cacher. *d. loco num.* 15: regula autem ex Philoſophis relata procedit in juribus merè perſonalibus, quæ perſonæ tantum cohærent, eaque variata variantur, ſicut & Barboſ. *in tract. axiomatum Juris uſufreq. ax.* 73. *num.* 3. & 4. limitat priorem reg. de rebus ita ſtantibus, in iis procedere, quæ recipiunt augmentum & diminutionem, & intelligit regul. quando nova cauſa juſta ſupervenit, in principio tamen prævisa & cogitata, quo caſu dici non poteſt, quod ſtatus rerum ſit mutatus, ſecus verò ubi non fuit cognita, nec cogitata, vide infra de tempore *cap.* 8. de clauſula, rebus ita ſtantibus, de qua agit & Barboſa *tract. de clauſulis clauſ.* 129. & aliàs exornatur in Vaſquio *in l. ſcimus antea, numer,* 21. *Cod. de inoffic. teſtam.* cum plura cumulantur, defectu unius non omnia deficiunt in damnis, ſecus in lucris, unde ſi tibi mandetur, ut mittas frumentum in tali navi, & hæc deficiat, non mittens in aliam, non incidit in pœnam, quia defectus unius non operatur in alio, & ita citatus intra terminum impoſſibilem tenetur venire poſt terminum, ut latius ibi.

3. Verùm enimverò Mageri doctrina ſimpliciter accepta redditur falſa ex præcitatis juribus, quibus evincitur quod effectus cauſæ finalis reſolvat contractus & diſpoſitiones, quare declarari debet ipſius doctrina, ut vera ſit, prout videtur quoque loqui, quando diſpoſitio fit ob cauſam, quæ tunc integrè exiſtit, & non habet cauſam ſucceſſivam, ob cujus ceſſationem non ceſſat diſpoſitio, quia quando eſt conſummata & ſortita ſuum effectum, tunc effectus cauſæ non reſcindit, quod legitimè factum eſt, Alex. *conſ.* 197. *l.* 6. Surdus *conſ.* 116. *n.* 47. Card. Tuſc. *lit. M. concl.* 436. Cavalc. *p.* 3. *deciſ.* 11. *n.* 111. *& ſeqq. reg. factum,* ubi Barboſ. & Peckius *de reg. juris in* 6. Zaſ. *in l. ex facto n.* 21. *& ſeq ff. de vulg. & pupill. ſubſt*, ubi dicit, quod ſufficiat, ſi qualitas ſemel fuerit, licet non duret, fallit, ut ibi, & quod actus conſummatus vel perfectus, non tollatur per cauſam ſupervenientem, docet quoque Cœvall. *in ſpeculo communium opinionum quæſt.* 729. *num.* 17. *& ſeqq* Nicol. Everh. præſes *conſ.* 137. *num.* 8. *& DD. allegati per Dias ad Gammam deciſ.* 27. *num.* 5. quando ſufficiat conditionem ſemel impleri, licet per momentum duret, ſi verò jus pendeat à purificatione conditionis pendentis in futurum, tunc non procedit regul. Ludov. Molina *de maioratu diſput.* 634. *in reſol.* 7. *&* 8. de hac quæſtione, vide latè Reinkingh. *d. quæſt.* 7. & communis eſt DD. doctrina, quod ceſſante cauſa, non ceſſet effectus conſummatus, pro comprobatione hujus declarationis adduci non poteſt doctrina DD. aſſerentium, quando actus non eſt omninò perfectus tunc factum legitimè retractatur Surd. *conſ.* 125. *num.* 55. *& num. ſeq.* ait, factum reſcindi, quando cauſa devenit ad non cauſam, & probat Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 3. *tit* 12. *nu.* 57. quod conſenſus datus ob cauſam ſucceſſivam, eatenus duret, quatenus perſeverat, *& num.* 58. ſub diſtinctione reſolvit, quando ceſſante cauſa ceſſet effectus vide ad eum, & ſuccinctè Salicetus *in l. generalis* 52. *numer.* 2. *Cod. de Epiſco. & Cler.* dixit, quod ceſſante cauſa ceſſet effectus, ſi quæratur de cauſa efficiente quamdiu cauſa eſt in fieri, tunc cauſa ceſſante ceſſat effectus, ſecus in facto eſſe, hoc eſt effectus conſummatus in cauſa materiali, ſive ſit fieri

Digitized by Google

fieri, ſive in eſſe perfecto, illa ceſſante ceſſat effectus, idem eſt in cauſa formali, & in cauſa finali ſecundum Butr. *ibi alleg.* quod ceſſet effectus factus & fiendus, ſed Salic. diſtinguit, ſi effectus cauſæ finalis ſit ordinatus ad impediendum effectum ex tunc & retro, tunc cauſa ceſſante ceſſat & effectus, ſecus ſi tantum tunc, & non retro, quæ tamen ſatis obſcura ſunt.

9. Propterea poſſet amplius declarari doctrina Mageri, ut non procedat, ſi diſpoſitio vel obligatio in unica cauſa finali includatur, vel deſuper fundetur, ſecus ſi ſuper duabus, nam ſi duæ cauſæ alicujus effectus concurrerent, quarum quælibet per ſe ſufficeret ad illum inducendum, tunc ceſſante una non ceſſabit ejus effectus Bredenrodius *de appellat. p. 2. tit. 3. §. de revocatione interlocutoria & proceſſu in principali, &c.* ſicut ubi plures rationes concurrunt in una diſpoſitione, tunc una ceſſante non perimitur, ſed firma manet diſpoſitio, Surd. *deciſ. 38. nu. 26. plures DD. allegat* Modeſt. Piſtor. *p. 3 qu. 126. num.* 107. *& ſeqq.* quod declarat Jaſon. *in l. 2. ff. de condict. ob cauſam*, ſi forte Princeps ex duabus cauſis ſimul conſideratis, motus fuiſſet, tunc altera deficiente ceſſat diſpoſitio, ſed plures refert & ſequitur DD. Lud. Molin. *de Hiſpan. primog. lib. 3. cap. 5. n.* 28. quod legiſlator unica ratione tantum motus non præſumatur, ſed quis hoc allegans probare debeat, & quemadmodum unica ratione non, ſed pluribus quis motus præſumatur Surd. *deciſ. 322. n. 64.* ſic & ratio legis non præſumitur unica, ſed multiplex, idem Surd. *deciſ. 174 num 23.* de priori & ejus declaratione, vide Surd. *deciſ. 238. num. 7. & 8.* ubi, quod duplex ratio conſiderari non poſſit, quando ea, quæ ſubintelligitur, fuit expreſſa, vide tamen ibi. Rurſus tradit Alb. Brunus *de ſtatuto fœminas exclud. art. 6. nu.* 297. quoties qualitas infert in cauſa finali, quæ non eſt cauſa eſſendi, ſed fiendi, ſufficit illam ſemel extitiſſe, & ita præſupponit, ubi eſt cauſa finalis eſſendi, quod tunc hoc non procedat, hinc determinatur apud Gratianum *tom. 1. diſc. forenſ. cap. 131. num.* 24. quod deficiente onere præſtandi auxilium, debeat deficere commodum ex onere inductum, quando enim requiritur qualitas per modum cauſæ exiſtentis, id eſt, perſeverantis, illa debet eſſe ſucceſſiva latè Menoch. *conſ. 106. num. 96. & ſeq. lib. 1.* qui multos caſus diſtinguit, circa iſtas qualitates deficientes, an ceſſante illa qualitate, ſuper qua fundatur diſpoſitio, remanente ſubjecto in ſubſtantiâ, ceſſet ipſa diſpoſitio, vide Raudenſem *de analogis cap. 27. num.* 80. & Franciſ. Caldas *de renovat. Emphyt. quæſt. 12. nu.* 15. licet & dicatur, quod qualitas ad actum neceſſaria ſufficiat ſi in tempore interveniat, licet non duret, hoc tamen limitat *quæſt. 16. num.* 12. quod qualitas momentanea non ſufficiat, ubi actus habet tractum ſucceſſivum, quod rurſus ſublimitat, ubi actus momento aliquo ſuam conſequitur perfectionem, & effectum plenarium producit, tunc enim non requiritur, ut amplius perduret, *& num. 18. & ſeq.* quod momentanea quandoque non ſint in conſideratione, ut ibi *in* illatis, latè Mantica *de tacitis & ambig lib. 14. tit. 44.* an & quando, & in quibus actibus ſufficiat actus momentaneus & ſemel impletum eſſe junctis traditis per Damhaud *in Enchiridion. parium, tit. C. verb. conditio actus*, quid autem dicatur momentaneum, & quid ſucceſſivum vide apud Tiraq. *in d. tract. ceſſante cauſa limit. 23 n. 4. & 5. & Tractatum fallentiarum juris civilis & canonici, lit. M. in verb. Momentaneus actus & verb. momentum.*

Præ-

10. Præterea declarari poſſet doctrina Mageri in cauſa impulſiva, ſecus reſpectu cauſæ finalis, in qua non ſufficit extitiſſe, niſi permaneat Zaſ. *in l. ſubſtit. num. 15. ff. de vulg. & pupillar. ſubſtit.* reſpondet quoque Munnoz. *de ratiociniis, n. 14. & 38. ad reg. quod ea, quæ non poſſunt fieri, facta non teneant,* ut non procedat, ſi eadem eſt ratio in utroque tempore, nec obſtare dicit, quando cauſa eſt in eſſe perfecto, quod ea deficiente non deficit effectus, quia non procedit in iis, quæ tractum ſucceſſivum habent, ut tutelæ adminiſtratio, tunc enim quamvis tempore ſuperveniat cauſa remotionis, vitiatur actus, ad hoc ſaltem, ut non poſſit adminiſtrator ultra procedere in adminiſtratione, licet enim actus, in quo tutela decernitur, ſit perfectus eo inſtanti, quo tutela decernitur à Judice, tamen actus adminiſtrationis non dicitur in actu perfecto, donec durat tempus à lege vel homine ad adminiſtrandum conſtitutum, deinde non procedit reg. ubi aliquid in forma requiritur.

In ſimili conſului in cauſa Domini Joannis Schiffartz/ Senatoris Colonienſis viri integerrimi, ſuſtinendo juxta art. 2. ſtatutorum Colon. inſcrineationem intra annum & diem faciendam, eſſe de forma Teſtamenti (de quo *tit. ſeq.* latius dicetur) & conſequenter per ejus repetitionem, d. Teſtamenti ex ſcrineo, irritum factum, ac ut tale ſcrineo non amplius imponi poſſe, niſi de novo fiat, & habui in ſubſcriptione reſponſi deſuper facti excellentiſſimos Juriſconſultos mecum ita ſentientes, & pro hujus comprobatione inter alia dixi, quod actus, qui ſemel cecidit à ſua ſubſiſtentia, non poſſit amplius redintegrari, Martinus Monter à Cueva *deciſ. Regni Arragon. 46. nu. 34. & ſeqq.* pro quo facit vulgata theorica, quod à privatione ad habitum non detur regreſſus, ea propter actus cadens à ſua ſubſiſtentia in perpetuum redintegrari nequit, diſpoſitio enim privativa ſive negativa in infinitum extenditur, idem Monter. *deciſ. 2. num. 31.* & d. Theoricam cum ampliatione comprobat Scaccia *de commerciis & Cambio* §. 2. *gloſ. 5. ſub nu* 87. *verſ. intellige, & rurſus* Monter *deciſ. 24. num. 15. & ſeqq. & per diſcurſum,* quod omnis privatio perpetua ſit, & ſine redintegrationis ſpe afficiat, addatur Vaſquius *de ſucceſſ. creat. lib. 2. §. 14. num. 69. 72. &* 76. hinc Monter. *d. deciſ. 46. num. 56. & ſeq. & deciſ.* 47. ſubtiliter more ſuo diſputat, an qui uſumfructum ceſſerat, & ideo amiſerat, ſi poſtea ad cedentem revertatur, uſusfructus redintegratus cenſeatur, ſicut quærit Surd. *deciſ.* 278. *num.* 12. an actus reconvaleſcat, ſi devenit ad eum caſum, à quo non poteſt incipere, *& deciſ.* 163. an res obligata, quæ ſemel exivit obligationem, reincidat in eam, ſi pervenerit ad debitorem, *ubi & num.* 4 *ex Bald.* quod ſi obligatio habet duo capita, ſi res ab uno extrahatur, ab utroque eximitur, & Surd. *conſ.* 17. *nu.* 7. quod decimæ non debeantur ex prædio, quod cum eſſet ſuppoſitum decimis, à Domino emptum, & poſtea revenditum fuit, alioquin ex nova cauſa poteſt quis redire ad jus amiſſum, Gomeſius *de annali poſſeſſ. quæſt. 29. verſ. quibus, &c.* Item de reſtitutis ex nova cauſa, & de Lazaro reſuſcitato, an non obſtante Teſtamento, & quod hæredes habeant bona, illa recuperet, agit Zaſius *in l. jura ff. de legib. ibi, & in l. de quibus n. 60 ff. d. tit.* docet, quod diſpoſitio & conſuetudo ceſſet, quando error eſt in cauſa finali, prout ibi clarè exemplificat, prædicta ratio à privatione deſumpta obſtabat mihi in alia cauſa ſatis nota, nam cum Titus filiæ

ſuæ in dotem dediſſet aliquot millia ſc. 4000 daleros Imperiales nullis erectis pactis dotalibus, dixi dotem in generali ſtatuto non comprehendi Theſaur. *deciſ.* 123. *num.* 4. ratio colligitur in Deckero *lib.* 2. *diſſert.* 6. *nu.* 10. *& ſeqq.* præjudicium in Raudenſi *de Analogis. cap.* 33.

11. Prædictis addidi argumenta relata à Chriſtinæo *vol.* 4. *deciſ.* 212. *nu.* 5. *& ſeqq.* ubi probat, quod jus ſpecialiter providerit, quod ea quæ Pater donavit liberis poſt eorum mortem, ad ipſum revertantur, quodque lex pro Patre ſtipuletur dotem ad ipſum reverti, vide ibi rationes, & argumenta apud Cephal. *cap.* 256. & pulchrè Farinac. *p.* 1. *deciſ.* 708. ubi quoque loquitur in caſu ſtatuti, quando dos revertitur ad Patrem, quando fiat patrimonium filiæ vel non, & putat Bald. allegatus à Mantica *de tacitis & ambig. lib.* 12. *tit.* 20. *num.* 38 eſſe irrationabile ſtatutum concedens lucrum cum Patris jactura, ita ut ſi ſtatutum non ſit expreſſum, in ambiguo favendum magis ſit repetitioni dotis quàm adventitio lucro mariti.

12. Verùm ſtatutum noſtrum expreſsè vult, quod nullis erectis pactis dotalibus donatio propter nuptias & dos inter conjuges fiat communis, ſive inter conjuges inducatur communio, & conſequenter quia ſemel exivit dominium patris, & in aliorum, ſive in conjugum dominium tranſivit, ideoque ſemel à ſua ſubſiſtentia cecidit, non videbatur, quod prædicta dos patrimonium filiæ factum, & pro medietate jure communionis ad maritum tranſlatum, ad patrem revertatur, niſi quatenus filiæ hæres exiſtat, medietate illius apud maritum remanente, rationes autem Chriſtinæi poſſunt accipi in terminis juris civilis non verò dicti ſtatuti, quæ controverſia amicabiliter poſtea compoſita fuit, & ita ſolidata manet regula, quod ceſſante cauſa ceſſat effectus, ut procedat in cauſa finali, quæ omnium aliarum cauſarum directrix eſt *arg. l. in omni ibi Bart ff. de adopt. l. licet.* §. *ea obligatio ff. de procur.* quia ratio finalis dicitur anima cujuſque diſpoſitionis Pariſius *conſ.* 78. *numer.* 13. *vol* 1. Gail. *de pignorat. cap.* 10. *num.* 3. ſicut doctiſſimè proſequitur Scaccia *de commerciis & cambio* §. 1. *quæſt.* 1. *num.* 509. *& plurimis ſeqq.* ibi & quid ſi ratio in caſu particulari ceſſet, hoc interim addere placet, quod hoc caſu non ceſſet ipſa lex, quamvis pro re nata, liceat uti Epicheiâ, de qua omninò videndus eſſet Peguera *deciſ.* 51. *per tot.* ubi inprimis multa argumenta adducit, quod legis integra obſervatio neceſſaria ſit, quando lex in nullo deficere poteſt, ſi verò lex univerſalis in aliquo caſu deficit, & in illo caſu legis obſervatio declinat à rectitudine, tunc ſervari non debet, ſed illi caſui ſuccurritur per Epicheiam ſeu æquitatem, quæ legis directio eſt, ubi inter alia allegat quoque ſacræ ſcripturæ loca 1. *Regum cap.* 21. *& Matth. cap.* 12. atque exemplificat in præcepto Eccleſiæ obligante ad audiendum ſacrum die Dominico, ſi jam Titius eundo ad ſacrum ſcit inſidias mortis ſibi ſtrui, non audiendo ſacrum non peccat, declaratur verò ipſa doctrina principalis, ut vera ſit, quando lex deficit propter univerſale contrariè, & non negativè tantum, contrariè autem deficit propter univerſale, quando evenit caſus, in quo non ſolùm ceſſat ratio legis, ſed inique ageretur ſervando legem, ut in caſibus ibi propoſitis & ſimilibus, ſecus poſteriori caſu, quando lex deficit propter univerſale negativè tantum,

Digitized by Google

tam, quod evenit, quando accidit caſus, in quo ceſſat ratio legis v. g. lex eſt, quod quilibet certa die ſacrificet, & pro peccatis ſuis ſatisfaciat. Titius autem ſcit ſe jam pro peccatis ſuis ſatisfeciſſe, quo caſu utique lex in particulari ceſſat, & tamen ſervanda eſt lex quia veram vim obligativam non perdit ex eo, quod ratio legis ceſſet propter univerſale, quemadmodum & Chriſtus Dominus circumciſionis legem in ſe ipſo ſervavit, & B. Maria Virgo præſentationis legem in templo.

13. Deinde licita non eſt Epicheia quando lex propter obſcuritatem deficit, vel potius deficere putetur, ita ut dicat errare eos, qui dicunt Epicheiam in hoc caſu eſſe, interpretari an ſervanda ſit lex, de Epicheia ſive ut aliqui ſcribunt Epykia ſatis clarè, & diſtinctè quoque agit Breſſerus *de conſcientia lib. 4. cap* 17. & dicit, quid ἐπιεικεία Græcè idem ſit, quod latinè æquitas, vel juxta Ariſtot. eſt correctio legis ob univerſalem locutionem, ſcilicet contra verba univerſalia, non tam contra intentionem legis, ubi dicitur quod in dubio locum non habeat epicheia, cum poteſt conſuli ſuperior, quodq; in dubiis eligenda ſit via tutior, tamen in concurſu præceptorum dicit eſſe ſervandum gravius niſi levius eſſet certius, quo ſenſu explicandum eſſe illud, è duobus malis minus eſſe eligendum, ut tamen minus malum hic ſit, quod eſt incertius, etſi alias majus, *de quo p. 1. tit. 1. & de prioribus tit. 5. de æquitate*, actum fuit, & exemplificat ſat clarè Breſſerus quando epicheia locum habeat vel non.

* * *

CAPUT IX.

De cauſa finali & impulſiva, & unde cognoſcantur.

1. EX deductis *cap. præced.* videre licet cujus ſit effectus & operationis cauſa finalis, quare operæ pretium eſt, illam ad unguem cognoſcere, quia ob virtutem ejuſdem ſæpè tibi negabitur, vel ſi non negetur replicabitur, hanc non eſſe vel fuiſſe ſolam hujus vel illius diſpoſitionis cauſam finalem, prout mihi contigit in ardua cauſa adhuc indeciſa pendente, quare noſtra intentione fundata, dixi, aliam cauſam exadverſo probandam fore.

2. Præmitto autem ad majorem elucidationem tradita per Hectorem Felicium *tract. de ſocietate cap. 2. n. 8. & ſeqq.* quod cauſa finalis Societatis ſit quæſtus, ſeu lucrum, quia dum contrahentes conſentiunt, habent intentionem ad lucrum ſeu quæſtum, ideo neceſſariò ipſum lucrum ſeu quæſtus cauſa finalis dici debet, nec obſtat quod Decianus dicat cauſam finalem eſſe ipſam obligationem, cum partes in hoc conſentiant, quia reſpondet, quod finis dupliciter conſideretur, 1. quod ſit finis operis ſeu operationis, 2. quod ſit finis operantis, finis operationis eſt objectum, in quod ſuapte natura ipſa operatio dirigitur, finis autem operationis eſt tantum unus, at finis operantis multiplex eſſe poteſt, ut pulchrè exemplificat, dicitque ſibi non placere opinionem Deciani ex cauſis ibi relatis *& c.* 28. notabilia quoq; de fine, inter cætera, quod finis declaret qualiter res ſit cenſenda, & quod omnia à fine dinumerentur. Notabiliter quoq; Mantica *de tacitis & ambig. l. 3. tit. 12. n. 9. & ſeqq.* tradit, quod ex origine cauſa cujuslibet diſpoſitionis vel contractus, quid ſit ſtatuendum, intelligi poſſit, & ideo magis inſpicitur cauſa promittendi, quàm ipſa promiſſio, & quidem originalis

Digitized by Google

reſpicit diſpoſitionem, & generaliter ad illam influit: Sebaſt. Medices *tract. de legib. & ſtatut. p. 4. quæſt. 1. ſub n. 5.* dicit, quod ratio prolata à lege, finalis, at ab homine prolata, impulſiva præſumatur, ſi eſt voluntaria, ſecus ſi eſt neceſſaria, ut in teſte finalis præmitur Magonius *deciſ. flor. 57. num. 51. & ſeq.* docet, quando cauſa ſeu ratio ſumitur ex particulari, tunc univerſalis impulſiva, & non finalis dicitur eſſe, quia finalis cauſa omninò, & totaliter intendit, vel ut dicit Mantica *ſæpius citato tit. 12. nu. 25.* illa dicitur cauſa finalis, quæ totam reſpicit diſpoſitionem, & influit in omnem effectum, unde cum promiſſio latiùs diffunditur, quàm ratio promittendi, ipſa ratio non poteſt dici cauſa finalis ſed impulſiva, ſicut Scaccia *ſupra cap. 7. allegatus*, docet, quod illa reg. ceſſante ratione ceſſat lex, non procedat in ratione quæ non eſt generalior lege, ſeu non æquè generalis ut lex, nam tunc ceſſante ratione non ceſſat lex, quia quando lex eſt generalior ratione ſeu cauſa, tunc iſta cauſa dicitur impulſiva, qua ceſſante non ceſſat, ſi verò ratio eſt generalior lege ſeu æque generalis, tunc illa cauſa dicitur finalis, qua ceſſante ceſſat & lex, qui tamen fatetur adhuc æque ignotum eſſe, quando ratio ſit generalior lege vel non, vel quando cauſa ſit finalis, vel impulſiva, ſicut ignotum eſt quando ceſſante ratione ceſſet vel non ceſſet lex, ideò dat aliam doctrinam, quam rurſus illuſtrat, quare recurre ad eum quia pulchrè illa exemplificat.

4. Verùm ad majorem elucidationem quaſdam ſatis apertas doctrinas & regulas addere placet, & quidem primò ex DD. quod ex procœmio arguatur mens & ratio finalis Chaſſan. *in conſ. Burg. in procœmio & paſſim DD. communiter.* Tiraq. *in d. tract. ceſſante cauſa limit. 1. num. 64. & ſeq.* Molina *lib. 1. de Hiſpanorum Privilegiis cap. 5. num. 1.* qui primogenium inſtitutum eſſe inquit, ex verbis præfationis, ſcilicet cupiens memoriam meam conſervare & perpetuam efficere, tunc quidem mens & voluntas diſponentium ex procœmio maximè colligitur, ſed ut benè advertit Tiraq. id non ex procœmii ſeu præfationis natura, ſed ex natura cauſæ in præfatione expreſſæ fieri, quod etiam advertit Peralta *in l ſi quis in prin. n. 83. ff. de legat. 3.* quem allegat Alvaradus *de conjecturata mente defuncti lib. 4. cap. 4 num. 7. & 10. ubi & in ſeqq. limitat.* prædictum ſi in quolibet diſpoſitionis caſu eadem eſt ratio, item ſi gratia frequentioris uſus ratio cauſalis exprimitur. prius quoque ſentire videtur Cravett. *conſ. 888. num. 2* dum dicit, quod cauſa finalis æſtimetur, quæ in procœmio commemoratur, de quo latiùs Gemeſius *de annali poſſeſſ. quæſt. 1. & quæſt. 28. verſ. ſed ulterius.* Tu cum ampliat. & limitationibus vide Alderadum Maſcardum, *de generali ſtatut. interpretat. concl. 2. num 176. & ſeqq.* ubi etiam dicit, quod procœmium & præfatio oſtendat cauſam finalem. Præterea Sebaſt. Medices *ead. q. 1 num. 5. de legib. & ſtatuti, 1. quæſt. 1. num. 5.* plures caſus ponit, in quibus præſumatur cauſa finalis, & dicit finem duplicem eſſe eſſentialem & accidentalem, eſſentialis eſt, ad quem principaliter ex ſui natura res ordinatur, accidentalis verò, ad quem res ab agente diſponitur, quando ad ſui naturam conſtituitur, v. g. finis principalis Doctoris legentis, vel judicis judicantis eſt utilitas publica, & ille finis eſt eſſentialis, accidentalis verò, cum quis legit vel judicat pecuniæ gratia, vel ut vivere poſſit, & ſic propter ſeipſum, & illa dicitur propriè cauſa finalis, quæ principaliter movit animum ſtatuentis,

tis, ita quod aliter ſtatutum non erat editurus, impulſiva verò, quæ licet ſtatuentem impulit, tamen facturus erat, quæ nihil aliud eſt, quàm ratio ſeu intentio ſtatuentis ſecundaria, & hac intentione quis Religionem ingredi poteſt, principaliter ut Deo ſerviat, ſecundariò ut vivere poſſit, non è contra, *& num.*6. refertur illud axioma, cujus finis eſt bonus, & ipſum quoque bonum eſt, dummodo ſcilicet ita ad finem ordinatum eſt, quod ſine illo ad finem perveniri non poſſit, nam conceſſo fine conceduntur omnia, quæ ſunt ad finem neceſſaria, quippe ſublato medio, ſine quo ad extremum perveniri non poteſt, & ipſum extremum ſublatum intelligitur per jura ibi allegata, ac proinde cogitans de fine, cenſetur etiam cogitare de medio ad finem Gratian. *lib.* 1. *diſcept. forenſ. cap.* 48. *num.* 15. imò docet Barboſa *de dictionibus uſufreq. dict.* 314. per dictionem cauſalem, quia, colligi & cauſam finalem & impulſivam, cauſa autem expreſſa dicitur pluribus modis, præſertim dictiones, quia, quare, quoniam, quamobrem, Mantica *de tacitis & ambig. lib.* 3. *tit.* 12. *n.* 32. Bart. *in l. demonſtratio* § *quod autem n.* 8. *ff. de condit. & demonſt.*

5. Poſſet quoque videri Vaſq. *lib.* 4. *contr. cap.* 39 *num.* 17 *& ſeqq.* ubi dicit, quod ratio ſemper finalis præſumatur, intellige ut ſuprà, ibi quoque quæ ſit ratio neceſſaria, *& lib.* 3. *cap.* 97. *numer.* 6. quæ ratio in lege expreſſa haberi debeat, quando alia dari non poteſt, & quando ratio eſt generalis, deciſio verò particularis ait, quod tum loco exempli habeatur deciſio, quod non arctat regulam, & hoc procedere in pœnalibus exorbitantibus & correctoriis, de quo vide ſuperius, ſic ſanguinis quoque ratio præſumitur finalis Surd. *deciſ.* 322. *num.* 14.

Notabilia rurſus de cauſa & occaſione tradit Martha *tract. de clauſulis p.* 1. *clauſula* 30. & ponitur caſus, ſi Teſtator primò legavit Titio mille ducatos, & poſt multas diſpoſitiones in Teſtamento addidit cum declaratione, quod nihil petere poſſit hoſpitale ſi prius non renunciaverit donationi, & dicitur quod hæc importet cauſam finalem in ipſamet ſubſtantia legati, illique cohæreat, & non occaſio, ſive cauſa remota, quia declaratio retrotrahitur ad tempus diſpoſitionis, ex quo reſultat primo, quod illa eſt cauſa finalis, quæ cohæret ſubſtantiæ diſpoſitionis, 2. illa eſt cauſa finalis, quæ eſt prima in intentione, ſed ultima in executione, verba autem renuntiationis fuerunt prima in intentione, quia poſita per verba, cum declaratione 3. illa eſt cauſa finalis, quæ non reſpicit commodum legatarii, ſed tertii, tunc enim mens diſponentis ita interpretatur, quod non aliter diſpoſuiſſet, quàm cum illa cauſa, in jure autem clarum eſt, quod illa dicatur cauſa finalis, ſine qua agens aliquid facturus non eſſet, vel non eo modo, niſi illa cauſa fuiſſet, quartò illa dicitur cauſa finalis, quæ colligitur ex diſpoſitione conditionali, ſicque ex prædictis infert, ſi factum eſt legatum cum onere aliquid faciendi, onere poſtea adempto, cenſeatur & legatum ademptum, de quo vide VVameſium *ad jus can. de Teſtam. conſil.* 417. cauſa verò impulſiva non vitiat, nec neceſſitat, vel ubi nullum eſt obligationis onus, ita nec effectus neceſſariæ conſequentiæ, & infert Mantica *d. loco num* 10. quod donatio facta Eccleſiæ ſub modo non revocetur licet modus non impleatur ſed agi poſſit, ut impleatur, quia cum donatur aliquid Eccleſiæ, ipſa liberalitas collata in pium uſum, cenſetur cauſa finalis, *vide, n.* 38. *& ſeqq. junctis traditis per* Man-

Digitized by Google

Manticam *de conject. ult. volunt, lib* 6. *tit.* 14. ubi paſſim, & quomodo finalis cauſa legati cognoſcatur, quibus adde, quæ non minus ſubtiliter, quàm notabiliter tradit Martinus Monter à Cueva *deciſ. Regn. Arrag.* 10. ubi & oſtendit, unde colligatur, quod quis alias non fuiſſet daturus, & quid ſi verba ſubſtantiæ legati vel circa executionem adjiciantur, quæ ſæpè in praxi & in conſiliis accommodari poſſunt, vide ibi.

7. Præterea de cauſa finali aliqua pulchra apud Marant. *in Speculo, part.* 2 *de definitione Iudicii, n.* 21. *& ſeqq.* Chaſſan. *in conſ. Burg. rubr.* 4. §. 2. *in text. mulier, nu.* 7. *& ſeqq.* ubi quando quid per modum cauſæ finalis diſpoſitum cenſeatur.

8. De prædictis latiſſimè & diſtinctè Mantica *d. tit.* 12 *per tot.* de cauſa finali, unde colligatur, & plura notabilia & utilia, quem in arduis cauſis conſuluiſſe non pœnitebit, ad quem brevitatis cauſa fit relatio, & ſemper meminerimus illius:

Quicquid agas, prudenter agas, & reſpice finem.

Præſertim finem nunquam finem habiturum, ſed vel in gloria cum Sanctis, vel in perpetuo mortis ſupplicio cum Diabolis duraturum. Unde quidam vir Sanctus exclamando dicit: O finis ſine fine, mors gravior omni morte, ſemper mori, & tamen mori non poſſe, ubi damnati plangent, clamando: Væ nobis, quod nati ſimus, nec ultra mori valeamus; Væ nobis jam & in æternum: Erravimus enim à via veritatis, & juſtitiæ lux non luxit nobis, & Sol intelligentiæ non eſt ortus nobis: Quid nobis profuit ſuperbia, aut quid divitiarum jactantia contulit nobis? *Sapient. cap.* 5. Dic mihi, ubi ſunt modò amatores Mundi, qui ante pauca tempora nobiſcum erant? Nihil remanſit ex eis, niſi cineres & vermes; Attende diligenter, quid ſint, & fuerint, homines fuerunt, ſicut tu, comederunt, biberunt, duxerunt in bonis dies ſuos, & in puncto ad inferna deſcenderunt. Itaque non gloriemur de præteritis & præſentibus, quia adhuc in lubrico ſtamus, & quid de nobis futurum ſit, planè ignoramus: proinde omnia & ſingula ratione duce, & non inclinatione peragamus, cum ratio ſemper præeſſe, appetitus verò obtemperare debeat, ratione ſuperiori notabile ſemper & utile judicetur, non quid in præſenti jucundum eſt, ſed quod in perpetuum prodeſt, non confidamus rationi inferiori, ſed illud ſedula mente volvamus, quod quiſque pro ſe rationem exactam Deo reddere teneatur.

Quis enim Deus præter te? Qui paterna virtute meam ſuſtentas memoriam, Filii ſapientia eſt lumen intellectus mei, & per Spiritus Sancti amorem occupas atque inhabitas voluntatem meam, ergo

Te precor incipiens adſit pia laurea nobis,
Et des ingenio vela ſecunda meo.

Quia abſque te nihil intelligere, nihil retinere, nihil quoque boni facere poſſum; itaque adſis mihi, ut rationes veras invenire, inventas retinere, & retentis tibi inprimis & proximo inſervire queam, & vivens ut talis ſim, qualis, cum moriar, fuiſſe vellem, videlicet ut ſim modò à peccatis emundatus, meritis fœcundatus, & fine bono conſummatus, tecum ſine fine beatus.

Digitized by Google

TITVLVS NONVS

Iuſtitia in Stylo & Statuto vulnerata.

CAPUT PRIMUM.

De Stylo & Statuto, de eorundem cum conſuetudine & obſervantia vulgari confuſione, ſingulorum probatione, effectu & differentia.

1. QUemadmodum prætextu æquitatis, juxta notata *p. 1. de æquitate,* ſic etiam ſub colore Styli Juſtitiam ſæpius vulnerari, in praxi expertus fui, dum quidam legibus & DD. auctoritatibus convicti, ad ſtylum & obſervantiam tanquam ad ſacram anchoram confugiunt, allegantes hoc ſtyli, illud obſervantiæ, ac proinde ſequendum eſſe, nihil enim unquam adeo rectè inſtitutum fuit, in quod fiducia licentiæ, quæ pravis ingeniis agnaſci ſolet, abuſum aliquem non invexerit, auctore Claudio Cantiuncula *de offic. Iudic. lib. 1. cap.* 8. nullumque jam penè beneficium eſt, quod vellicare malignitas non auſit. Seneca *lib. 2. de benefic. cap* 28. ita, ut quamprimum lex nata, fraus quoque inventa dicatur, Scipio Amirat *Diſſertat. Politic. in Tacitum lib. 15. diſc. 2.* quippe, ut ajunt illi, pro coloratione ſuæ opinionis, Jus ex hiſce partibus, Natura, Lege, Conſuetudine, Judicato, Æquo & Bono, & ex Pacto conſtat, ſive, Jus Civile eſt in Legibus, Senatusconſultis, Rebus judicatis, Juriſperitorum auctoritate, Edictis Magiſtratuum, More ſeu Stylo & Æquitate, ut ex aliis tradit Borellus *in ſumma deciſionum lib. 2. in præfat. nu. 195. & ſeqq.* unde infert, (de quo tamen vide diſtinctè Chriſtinæum *volum. 4 deciſ. 87. n. 1.*) non mirum eſſe, Placita & ſententias ſummorum Tribunalium in Regnis & Provinciis lata inſtar legis eſſe, & meritò attendenda, non verò eorum officialium, qui aut modica, aut nulla legalis ſcientiæ doctrina, nulloque forenſium negotiorum uſu clari ſunt, in quos ibidem acriter invehitur. Hinc pro cautela (in eum finem malè fundata) dici audivi, Advocatos non debere conſuetudinem uti difficillimæ, ſed uſum & obſervantiam uti facilioris probationis allegare, & quamvis aliis, cujus mens in theoria renuit deſudare, non poſſit in Practica firmiter ſtare, juxta Poëtā:

Nam malè fundati, malè firma eſt fabrica tecti.

Tamen ut applauſum faciant, rurſus vim 2. ac virtutem ſtyli & obſervantiæ protrudunt, quemadmodum caſus deciſos de ſtyli effectibus tradit Riccius *p. 3. collect. 794.* ubi & inter alia, quod poſſit allegari ad deciſionem cauſarum, & quod vicem legis obtineat, ac Judex contra ſtylum judicans litem ſuam faciat, prout & à contumacia excuſatur non citatus juxta ſtylum Curiæ, & ſententia lata contra ſtylum eſt nulla, ac ſi contra legem lata eſſet, cum vicem legis obtineat, quod tamen fallit, ubi Judex ſola facti veritate attenta procedit, intellige ſi cauſa levis ſit, ita limitat Marcel. Cala *de modo articul.*

& pro-

Digitized by Google

& probandi, gloſſ.4.n. 82.& 83. quemadmodum prædicta latiùs per Iura & DD. auctoritates probat Arnoldus à Reyger. *in Theſauro Juris lit. S verb ſtylus*, & Hunnius *in Encyclopadia.p.2.tit.*2. ubi multas deciſiones allegat, ubi & quod ſtylus judicii obliget etiam exteros ſeu forenſes quoad proceſſum & ordinatoria judicii, non etiam quoad litis deciſoria, de quo vide DD. *in l cunctos populos, C.de ſum.Trinit.* junctis traditis per Nicol. Everh. *in locis legalib. à ſtylo Curia ſeu more judiciorum per tot.* & licet ibi *n. 4.* videatur definire, quid ſit ſtylus, tamen *n.5.* ex Alex. *conſ.*36. *circa fin. vol.*2. fatetur, quod diverſa ſint ſtylus & conſuetudo, adde eundem, *in loco ac opinione vulgi, ubi n.*2. quod uſus omni regulæ omniq; conſtitutioni in exaudiendis ſermonib. deroget ſolus, & ibi de vulgari uſu loquendi, ſicuti & dici ſolet, quod quotidie fit, vel ſolitum eſt fieri, legitimè fit, Jura allegat Mager. *de Advocat. arm. c.*1.*n.*83. *& ſeq.* inferendo, præſumi prolus, quæ diu agitata ſunt in Eccleſia Dei, patiente & tolerante ſuperiore, *c conſtitutus, de Religioſ. dom. c. Eccleſiarũ, diſt.* 11. juncto text. *in l. pen. ff. de conſt. Prin.* & præter DD. pulchrè de ſolitis & inſolitis diſcurrit Zaſ. *in l. certi condict.* §. *qui nummos, ff ſi certum petatur*, ut dici poſſit:

Hunc etenim longè ſervatum tempore morem
Curia noſtra tenet. Et rurſus:
———*Si valet uſus,* (*quendi.*
Quem penes arbitrium eſt, & ius & forma lo-

Doctores allegati in Scaccia, *de Judic. lib.* 1. *c.*64.*n.*6.*in fin.* unde quidam;

Quadam ſi credis conſultis mancipet uſus.

Iterum Zaſius *lib.*1.*conſ* 12.*n.*62. *& ſeqq* ubi de duplici ſtylo & auctoritate ſtyli latè Felin. *in c. ex parte, in verb ſtylus, x. de Reſcriptis*: Uſus, inquit Plin. 26. *Hiſtor.* 2. efficaciſſimus rerum magiſter eſt, alios per te videre poteris in Car. Tuſch. *de ſtylo lit. S concl.*692. ubi quid ſit ſtylus, qualiter inducatur, & quid differat à conſuetudine, rurſus *concl.*693. ſtylus curiæ qualiter inducatur, & *conc.*694. ſtylus Principis operatur idem, quod conſuetudo, & *concl.*695. ſtylus diverſorum tribunalium quando ſervandus, quid ſi ſit contra jus, & à quo debeat probari, ubi & quod Judex abſque alia probatione ſe poſſit informare de ſtylo, quod procedit, quoad ordinatoria judicii, ſive quando reſpicit modum procedendi, non verò quoad deciſoria cauſæ, & *aliq. concl. ſeqq.* Idem Tuſch. *lit. O de obſervantia*, & in Beſold. *in theſaur. pract. lit. O verb. obſervants & lit. V verb. uſurpants* hinc Knichen *de Saxon. non pro jure, ad verb. jur. c.*5. *n.*148. *& ſeq.* ait: Practica eſt communis obſervantia, magnamque affert utilitatem, & magiſtra rerum cenſetur, quodque obſervantia ſimilium caſuum efficiat ut idem ſemper & ubique ſit tenendum, & quæ ſunt ſimilia paſſim à DD. tradita, quod etiam extendunt, ut ſtyli notorii probatio non requiratur, ſed Judex eundem ſupplere poſſit.

Verùm enimverò quia teſte Scac. *de judic. lib.*1.*c.*51.*n.* 31. hodie tot cœperunt eſſe ſtyli & opiniones, ut nullus ſit ſtylus nullave opinio, & tot juſti ſpecies & ſcientiæ, ut nihil ferè amplius juſtum ſit (quid alias dicatur juſtum, & quot modis conſtituatur, exornatur in Pet. Greg. Tholoſ. *de Repub. lib.*10.*c* 4.*n.*8. *& ſeq. ibi & in c. ſeq.* de illo ſcito, Ex malis moribus bonas leges ortas eſſe) adverti oportet, quod ſtylus, conſuetudo, obſervantia inter ſe differant, de quo Menoch *lib.*2.*praſ.*8. 1. quod ſtylus ſit in ſcribendo. Lucas de Penna *in l ſi quando, n.*6 *C de bonis vacantib.* conſuetudo in aliis actib. 2. quod ſtylus propriè verſetur circa modũ procedendi in judicio, cõſuetudo verò circa definitionẽ & deciſionẽ cauſarum, 3.

Digitized by Google

& quod ſtylus impropriè verſetur circa deciſoria cauſæ, 3. differt à conſuetudine, quod ſtylus ſit particularis, conſuetudo verò generalis, quodque ritus eſt quidam modus actui ordinando ſolennitatem præbens, vel poteſt dici cum Zaſ. *in l. de quib. n. 21. & ſeq. ff. de ll. in verb. quia ergo diximus, conſuetudinẽ ex morib. produci, in quo differunt mores vel uſus à conſuetudine, dicit e mores & uſus ſunt ipſi actus informes, conſuetudo verò formis eſt, quæ ex uſib. erumpit*, & differentia eſt inter ſtylum & conſuetudinem, quia ſtylus reſpicit ſolennia, id eſt, ſolita in orando judicialiter & in ſcribendo, ſtylus autem contra jus non eſt obſervandus, ſed eundem inducere ſolis ſupremis Judicibus permittitur, Barboſ. *in c. quam gravi, x. de crimine falſi*, ubi ſic limitat, quæ de effectu ſtyli dixerat, rurſus *in rub. x. de cõſuetudine, n.* 4. oſtendit, in quo differat mos, uſus, ſtylus & obſervantia, nam licet aliquando, inquit, pro eodem uſurpentur, differunt tamen, quia mos propriè ſumptus eſt conſuetudo imperfecta, idem dicit de uſu, qui propriè importat illos informes actus populi, ex quibus conſuetudo efficitur, ſtylus verò nihil aliud eſt, quã praxis Curiæ recepta ac obſervata, & licet obſervantia pro conſuetudine recipiatur, juxta *l. 1. C. quæ ſit longa conſuet.* propriè tamen reſpicit factũ, & concernit uſum alicujus judicii vel tribunalis, & multa ibi de conſuetudine, in quo autẽ differat uſus à more tradit Soar. *de ll. lib. 7. c. 1. n. 3. ad f.* quod ſc. uſus tam de frequentia actuũ, quàm de ſingulis actib. dici poſſit, mos autem non dicatur propriè de uno actu, ſed de frequentia actuũ, ex prædictis efficitur, quod multa requirãtur, ut ſtylus probatus dicatur, 1. quod à Judice aliquo majore, habẽte poteſtatẽ condendi legẽ, fuerit introduct⁹, 2. ut deducantur & oſtẽdantur caſus, in quib⁹ dicitur, fuiſſe obſervatum & argui poſſit, an actus ſint ſimiles, quibus cenſeatur inductus, ſic & ille qui nititur uſu alicujus actus, probare debet uſum fuiſſe in illo ſpeciali caſu introductum, non autem ſufficit allegare, ita generaliter eſſe obſervatum, uti Menoch. *conſ. 75. n. 93. lib. 1.* docet Klock. *de contrib. c. 20. n. 9.* ubi & *n. 92. & ſeq.* tradit, quod obſervantia ſubſecuta doceat, quid actum fuerit, & quid comprehendatur in generalitate, obſervantia autem talis non eſt inductiva, ſed interpretativa (de obſervantia interpretativa, & quæ talis, & quæ ſequenda, videndus Farinacius *p. 1. deciſ. 196.*) ideòq; in ea non requiritur longum tempus, quod latiùs examinatur à Meiſn. *tom. 3. deciſ. Cam. Imp. 14. nu. 13. & ſeqq.* ubi, quod obſervantia ſubſecuta declaret conſuetudinem, nec requiritur in tali obſervantia ſpatium longi temporis, hoc eſt, quod longo tempore ita obſervatum fuerit, ſed ſufficit aliquando ita fuiſſe obſervatum, quod magis obtinet, ſi per longiſſimum tempus, ac per plures actus ſucceſſivos obſervantia oſtendatur, & quod longa obſervantia æquipolleat veritati, ſive obſervantiam dicamus eſſe conſuetudinem, ſive præſcriptionem, & quod à communi obſervantia non ſit recedendum, ſed tollat ſtatutum in contrarium, per DD. ibi alleg. tamen differentia eſt inter obſervantiam & conſuetudinem, nam conſuetudo ut juris, vim legis habet, obſervantia ut facti habet effectum declarativum, vel etiam juris, ſed dubii vel omiſſi à jure declarandi, vel verborum, loci aut vocabulorum, vel omiſſi ab hominibus ſupplendi, ut tunc obſervetur, quod pluries obſervatum fuit, & ad hanc obſervantiam vel aſſuetudinem, non requiritur, ut illa ſit præſcripta, ſed [ut dictum fuit] ſufficit aliquando fuiſſe obſervatam, quia obſervantia, vel etiam impropriè

Digitized by Google

conſuetudo interpretativa inducitur ſolùm ad declarationem actus dubii, & ſic verſatur circa caſum dubium, non ad illum tollendum, ſed ad illum declarandum, & hæc conſuetudo interpretativa potius dicitur aſſuetudo, Alderadus Maſcardus *de generali ſtatuto interpretat. concl. 2. nu. 159. & ſeqq.* qui & *concl. 3. per tot.* agit de communi uſu loquendi, qui talis, quomodo probandus, & an Doctori affirmanti ita eſſe communem uſum credatur, vide ibi. Tertiò, ut ſtylus plenè & perfectè probetur, quando reſpicit deciſoria cauſæ, & propterea teſtes debent cum juramento de ſtylo deponere, prout iſte modus articulandi & probandi colligitur ex Menoch. *d. loc.* & multa ibi de efficacia ſtyli, limita non procedere quando ſtylus eſt antiquus & invariabilis, & præclarè Cravett. *de antiquitate temporum, p. 4. §. tranſeo nunc ad quartam, num. 36.* ubi confirmando prædicta ſcil. quod in actibus judicialibus propriè non dicatur conſuetudo, ſed ſtylus, cum non inducatur à toto populo, aut majore ejus parte, ſed ſolùm à Judice aliquo majore habente poteſtatem legis condendæ, quia Magiſtratus non habens eandem, inducere non poteſt ſtylum juri contrarium, ubi limitat: 1. niſi ſtylus eſſet præſcriptus; 2. niſi veniſſet in notitiam populi aut majoris ejus partis, quia tunc valeret in vim conſuetudinis, 3. niſi talis ſtylus concerneret tantum ordinem & modum procedendi, quia tunc videtur valere, licet ſit contra jus, quia ubi ſtylus reſpicit proceſſum, ſive modum & ordinem procedendi dicitur agi de modico præjudicio, nec tunc requiritur, ut ſit obtentus in contradictorio judicio.

4 Ex cujus dictis aliiſque ſuperius allegatis, facilè evinci poteſt, quod ſtylus & aſſerta obſervantia quandoque in vim conſuetudinis tranſeat, ſed ita, ſi ſit præſcriptus, & venerit in notitiam populi aut majoris partis Gratianus *tom. 1. diſcep. forenſ. cap. 152. nu. 22. & ſeqq.* ſed quia ſtylus non præſumitur, omninò probari debet, & quando vide in Maſcard. *vol 3. de probat. concl. 1338. per tot.* ubi & quod Judex ſuper ſtylo non concernente deciſionem cauſæ, poſſit ſe informare, nemine etiam citato, ſic quoque notabiliter declarat Decius *conſil. 483. n. 20. & ſeqq.* dum dicitur, quod generalis conſuetudo non indigeat probatione, quodque Judex in notoria conſuetudine ſupplere poſſit per DD. ibi allegatos, ut nihilominus notorietate illius, vel conſuetudine negata, plenè probari debeat, & quod allegata in contrarium procedant, ubi agitur de ſtylo & conſuetudine Fori & Curiæ, ubi agitur judicium, ſecus in conſuetudine extrinſeca maximè ea, quæ merita cauſæ concernit, quomodo autem illa probetur, plenè tractant DD. *in l. de quibus*, ubi pulchrè Zaſius *ff. de legib.* ſuccinctè Mynſing. *6. obſerv. 41.* & latè *decad. 1. reſponſ. 13. per tot.* & quia conſuetudo à jure communi exorbitans ſtrictè interpretari debet, ut non extendatur de re ad rem, de perſona ad perſonam, ne de caſu ad caſum, ideo probanda eſt in ſpecie ſpecialiſſima, & individuo ſuper quo quæritur eam obſervari per tradita Schraderi *de feud. p. 10. ſect. 20. num. 276.* Cravett. *conſ. 96. n. 4.* pro quo facit illud pervulgàtum; conſuetudo tantum habet de potentia, quantum habet de actu vel uſu, Cothman. *vol. 1. conſ. 16. num. 14. & ſeqq.* quæ modò alba, modò eſt nigra Roman. *ſing. 367.* Meiſner. *tom. 3. deciſ Cam. Imp. 14. nu. 43. & ſeq. & paſſim per tot.* notabilia de conſuetudine & Cothman. *vol. 2. reſp. 84. nu. 25. & ſeqq.* ubi latè

exornatur, num conſuetudo Juri communi contraria extendi debeat, ubi an & quatenus procedat, quod generalis conſuetudo Provinciæ ad ſubjectas Civitates porrigatur, de quo vide *reſp.* 85.

5. Ego in materia conſuetudinis plerumq; conſuevi recurrere ad Chriſtinæum *vol.* 4. *deciſ.* 212. *num.* 42. *& ſeqq.* ibi namq; docet, quod ut conſuetudo vim legis habeat, & obliget Judices ad ſe ei conformandum, conſiſtat in materia & forma conſuetudinis, materia autem conſuetudinis eſt frequentia actuum, quod ita ſæpe factitatum, quod ita conſuetum ſit fieri, conſuetudo enim eſt quaſi communis aſſuetudo: forma verò conſuetudinis eſt, quod illi actus frequentes tales ſint, ut ex iis elici poſſit tacitus populi conſenſus, qui conſuetudini vigorem tribuit, ex tacita videlicet populi conventione, applicando conſenſum populi ſupra dictis actibus, tanquam formam ſupra materiam, ſi ergo nulli reperiantur actus, qui venerint ad notitiam populi, ex qua poſſit reſultare tacitus ipſius conſenſus, nulla poteſt conſtitui conſuetudo, nam ſicut nec conſenſus abſque notitia eſſe poteſt, ita nec notitia poteſt eſſe ſine actu, qui in notitiam devenerit, deinde requiritur, ut conſuetudo quatenus eſt obligatoria & in futurum obſervanda, frequentia actuum eam conſtituat, ut videlicet tot & tales ſint actus, qui veriſimiliter ad notitiam populi pervenire queant, quippe frequentia actuum inducit conſuetudinem quatenus eſt facti, & tacitus populi conſenſus eam inducit, quatenus eſt juris, quá ratione dicitur Jus non ſcriptum.

Propterea dicit Oldrad. *conſ.* 254. quod
6. conſuetudo contineat tria: 1. Actuum frequentiam; 2. Habitum generatum; 3. Jus ex utroque collectum, & deſuper requirit Barboſa *in cap. fin. de conſuetud. num.* 18. ut actus ad conſuetudinem inducendam requiſiti facti fuerint eo modo, & intentione inducendi conſuetudinem, & quod teſtes non ſint ſingulares, ſed conteſtes, reddantq; rationem dicti ſui etiam non interrogati, & quid deponere debeant, tradit, ubi & plures allegat, & *num.* 9. quomodo articuletur & probetur conſuetudo, ſingularis tamen eſt limitatio adducta per Chriſtinæum *volum.* 1. *deciſ.* 185. *num.* 30. Si valde peritus ſit Advocatus vel Procurator, atteſteturque ita eſſe conſuetudinem non ſpecificando actus vel tempus, tunc valet ejus depoſitio per DD. ibi allegatos, & priori *d. deciſ.* 212. infert, quod non ſufficiat ad probationem conſuetudinis, ſi dicant teſtes, quod ipſi ſic teneant, & ſemper audiverint, quod talis ſit conſuetudo, quia non creditur teſtibus niſi de his, quæ ſenſu corporeo perceperunt, non verò quæ judicio intellectus percipiuntur, vel de ſua opinione, etiamſi dicant, ſe non ita credere, vel dicerent ſimpliciter, talem eſſe conſuetudinem, atteſtantur enim hoc modo de jure, & non de facto, teſtis autem factum deponere debet, non jus, id eſt, debet teſtificari de facto, ex quo reſultat conſuetudo, non de ipſa conſuetudine, quæ eſt jus non ſcriptum, nec ſufficit dicere eam eſſe notoriam, cum teſtis, qui dicit eſſe notorium, debeat deponere de cauſa notorii, nec quicquam juvat dicere, quod ſemper audiverit ſic teneri, quia iſtud in effectu eſt tantum teſtimonium de auditu, & quidem de auditu opinionis, non verò de auditu alicujus facti vel actus, nec relevat, ſi dicat, quod talis conſuetudo ſit immemorialis, nam juxta Chriſtinæum, ea qualitate non obſtante, requiritur probatio actuum in tali frequentia, quæ ſufficeret ad probandum, quod venerit

ad

ad notitiam ſanioris partis populi, & in tali modo, quo inde trahi poſſit tacitus conſenſus & approbatio ejuſdem, ut in futurum ſerviat pro lege; & ad probationem talis conſuetudinis requiritur quòd teſtes dicant, ſe vidiſſe ita obſervari ſuis temporibus, & à ſuis majoribus audiviſſe, ita obſervatum per DD. ibi alleg addentes, quòd teſtes interrogati de communi obſervantia, debeant in redditione cauſæ tale quid dicere, quod concludat, hanc obſervantiam factam fuiſſe, in diverſis & pluribus actibus, ita ut frequentia actuum probetur, & quoad teſtes, de immemoriali conſuetudine atteſtantes, requiritur, ut ſint 54. annorum, & deponant ad minimum de 40. annis, DD. *in cap. 1. & ibi gl. de præſcript. in 6.* & licet quidam dicant, quod in conſuetudine immemoriali non debeant quæri actus, id tamen intelligendum eſt de actibus initialibus, & ex quibus inducta eſt conſuetudo, quia in immemoriali impoſſibile eſt eos invenire, qua ratione etiamſi reſpectu actuum, qui induxerunt conſuetudinem & ex quibus originem traxit, ſufficiat, quod deponant, ſe audiviſſe à majoribus ita de facto obſervatum fuiſſe, tamen quoad actus continuationis conſuetudinis, & qui ſunt intra memoriam hominum, debent deponere, ſe vidiſſe ſuis temporibus ita obſervari, debent enim neceſſario in aliquo gradu temporis teſtificari de viſu, prout in poſitione affirmativa facti etiam immemorialis debent teſtes deponere de aliquo facti hujuſmodi eventu, & ita conſtare debet de facto, quod evenerit intra memoriam hominum, unde dicit, licet noſtræ conſuetudines in effectu ſint immemoriales, tamen eo non obſtante neceſſè eſſe juxta ſtylum notorium, ut probentur per turbas, quæ deponant, ſe vidiſſe ita obſervari, & notent exempla, prout tradunt Faber & Imbert. ibidem per Chriſtinæum allegati, qui latiùs iſta tradit.

7. Conſuetudinis verò legitimè probatæ vim & effectum docent DD. *in d. l. de quibus & in l. 2. Cod. quæ ſit longa conſuetudo,* & conſuetudinem tanquam omnium rerum Dominam appellat Gellius *lib. 12. Noct. Att.* 13. Unde belliſſimè infertur, conſuetudinem per ſententias latas non probari, eruditè Anton. Faber *in l. 35. ff. de legib. arg. l. 38. d. tit.* & Cujac. *lib. 20. obſ.* 1. comprobando, quòd res judicata conſuetudinem non faciat, ſed tacitus populi conſenſus, Meiſnerus *tom. 3. deciſ. Cam. Imper.* 14. *num* 178. tamen deciſiones faciunt inducuntque ſtylum & obſervantiam in loco Vivius *deciſ.* 401. *nu.* 50. *lib.* 3. non verò conſuetudinem, & ita veriſſimum eſſe apparet, quod communiter tradunt DD. conſuetudinis difficillimam eſſe probationem & ferè impoſſibilem, eamque alleganti probationem incumbere, (quod autem dicitur, DD. atteſtantibus de conſuetudine credi, vide plenè Anton. Gabriel *in communibus concl. tit. de probat. concl. 4. an & quatenus Doctor aſſerens eſſe conſuetudinem probet*; item *tit. de conſuetud. & tit. de ſtatutis,* ad idem Graſſis *in comm. opin.*) tamen hoc intelligerem, ſi ſuper conſuetudine formiter examinati fuerint, prout vidi DD. & Pragmaticos ſuper controverſa conſuetudine examinatos fuiſſe, vel affirmativam DD. opinionem, quod Doctori & Gloſſæ de conſuetudine atteſtanti credatur, Bart. *in d. l. de quibus, num* 21. ubi autem in additione apparet, hoc valde eſſe controverſum inter DD. vide ibi quomodo ſalvetur Bart. ego intelligerem de conſuetudine illius loci, in quo Advocatum vel Practicum agit, ac ita quoque apparet ſtylum & obſervantiam qua-

Digitized by Google

quatenus tranſitum fecit,ſeu in vim conſuetudinis tranſivit, ſatis difficulter probari, facilius tamen tanquam ordinatoria judicii reſpiciat, conſuetudo vera reſpicit deciſoria cauſæ,quia ſtylus,de quo ſupra,à Judice,hæc à populo inducitur, tamen in utroque requiritur,ut & ſtylus & conſuetudo ſit invariabilis, quippè ex actibus difformibus & variis nullus ſequitur effectus, Cravet. *conſ.* 313. *num.* 4. nec poteſt formale & certum eſſe, quod non eſt fixum,ſed in ſe habet varietatem & difformitatem, Bald. *in l.1.col.* 13.*Cod. qui admitti, &c.* & ubi non eſt uniformitas, ibi de præterito ad præſens,& è contra nihil inferri poteſt, Bald. *in l. ſi fundum Cod.de rei vind.* prout prædicta docet Meiſner, *tom.3.deciſ.Cam Imp.* 18. *num.* 36. *& ſeqq.*& ibi illata, junctis traditis per Mynſing. 6.*obſ.*42. ubi ad propoſitum docet ex actibus populi differentibus non probari conſuetudinem.

8. Hinc in quadam ardua & graviſſima feudali cauſa, in qua retuli, ad longum deductum vidi,quòd conformitas actuum in tantum requiratur in conſuetudine, ut per actum contrarium etiam unicum, & ab uno ſolo homine celebratum,conſuetudo nô ſolum impediatur, ſed & interrumpatur, in cujus confirmationem allegabatur Gloſſa *in l.nemo* 165.§.*temporaria*,ibiDec.*ff.de reg. Iur.*Bart.*in d.l.de quibus,n.*24.*ff.dell.*Schrad. *de feudis par.*10.*ſect.* 20.*num.*157.tu vide an Doctores allegati ita dicant, mihi hæc doctrina videbatur mirabilis,quòd actus unius hominis impediat & interrumpat conſuetudinem,cum vix credibile ſit (niſi fortè ita per iſtos DD. præſupponatur, ex quibus tamen vidi Bartolum nihil horum dicentem unicum illum actum in notitiam populi aut majoris ejus partis deveniſſe, quare conſului deſuper Bonacin. *in Tract. de legibus diſp.* 1. *quæſt.* 1. *punct. ult.* §. 3. *propoſ.* 1.*num.* 33. qui ibi diſtinguit, inter conſuetudinem perfectam & nondum completam, ut primo caſu per unicum actum contrarium non abrogetur, poſteriori verò caſu per unicum actum contrarium à communitate factum interrumpatur, ac conſeqnenter iterum incipiendum eſt, ut conſuetudo introducatur, & ſicut data una inſtantia corruit argumentum [quomodo hoç declaretur vide Decianum *conſ.*52.*num.* 57. *vol.* 4. Pacian.*de probat.lib.*2.*cap.*73. *ad fin.*] maximè ab experientia deductum Mantica *de tacitis & ambiguis lib.*13.*tit.*6.*num.* 43. Molin. *ad conſuet.Pariſ tit.*1.§.13.*gloſſ.*7. *num.* 4. ubi dicit ad tollendam conſuetudinem ſufficere, dari unam inſtantiam, quod rurſus intelligebam, ſi inſtantia daretur reſpectu univerſi populi vel majoris ejus partis, quia conſuetudo non eſt, quod fit à ſingulis generum, ſed à populo vel majore parte populi Meiſn. *d.deciſ.* 14. *num.* 186. ubi ita reſpondet ad illud,quod fortaſſis aliquæ fœminæ renunciare noluerint, cum tamen major pars earum ita fecerit, de quo poſtea in ſeparato cap.agetur, poſſet itaque rurſus videri Bonacina *de legibus diſp.* 1. *quæſt.* 1. *punct. ult. propoſ.* 1. præſertim *num.* 32 *& ſeq.* quot anni requirantur ut leges per conſuetudinem abrogentur, *& propoſ* 2. & rurſus *quæſt.*3.*punct.*8.§.5 *propoſ.un.* an privilegium amittatur per non uſum, §.6. *propoſ.* 1. an amittatur per contrarium uſum, id eſt per actum privilegio contrarium, de quibus diſtinctè quoque videri poſſet Felin. *in cap.* 1. *num.*6. *& ſeqq. de treuga & pace.* quomodo per non uſum & deſuetudinem tollatur lex, item *in cap. cum acceſſiſſent. num.*26. *& ſeqq.* diſtinctè, an per actus negati-

Digitized by Google

gativos inducatur conſuetudo, ſi aliquo tempore quis hoc vel illo non fuerit uſus,& plura in d.cap.& quod lex non tollatur per non uſum,ſed legem præſumi receptam, judicatum reperitur in Vivio *lib.2.deciſ.338.n.7.*neque enim lex fruſtra cenſetur occupare membranas,ut dicit Raudenſis de Analogis *cap.28.n.121* hinc non protinus,quod multi ſequuntur,practicandum eſt,quia argumentum peſſimi,teſte Seneca,eſt turba, eapropter quæramus quid optimum factu ſit, non quid uſitatiſſimum,& quod nos in poſſeſſione felicitatis æternæ conſtituat, non quod vulgo veritatis peſſimo interprete probatum eſt.

9. Reliqua de conſuetudine & ſtylo copioſè tradunt Doctores in locis allegatis, quibus adde Borellum *in Summa Deciſionum lib.1.tit. 14. de conſuetudine, ſtylo & ſolito,* ſicut & notabilia ſunt, quæ tradit Mantica *de tacitis & ambiguis, lib.3. tit.9.*quemadmodum tacitæ & ambiguæ conventiones ex conſuetudine congruam recipiant interpretationem,& pulchrè dicit Juriſconſultus minimè mutanda eſſe, quæ interpretationem ſemper certam habuerint *l.minimè, ff.de legibus,*nam ut Auguſt. dixit apud Dionem, quæ in eodem manent ſtatu, etiamſi pejora ſint,magis proſunt,quàm quæ ſubinde novantur,quod declara ex Zaleucio: Legum, inquit,quæ in uſu ſunt, ſi qua non videatur recta eſſe,liceat eam mutare in melius, ſed dum manet lex,omnes ei obediant, nam ab hominibus vinci leges,neque bonum neque utile eſt,at legi meliori eas velut victas cedere, & bonum eſt, & utile.

* * *

CAPUT II.

Vulgares obſervantias,uſus,mores & ſtylos legum vigore evacuari,& quatenus leges in obſervantia eſſe dicantur, & deſuetudine abrogentur.

PRo more indoctorum Pragmaticorum eſt, quòd pro legibus mores, ſtylum & obſervantiam obtrudant vel potius effingãt, & antequam legis abrogationem legitimè docent, multis allegationibus inſtructi applaudunt inter ignorantes,vel apud eos, qui inter grana & paleas diſcrimen conſtituere non norunt,quemadmodum ſatis plauſibilia ſunt,quæ cap.præced.referuntur,quaſi uſus,obſervantia & ſtylus vim legis habeat & ſtatuta abroget,ſicut docetur apud Luc. de Pen.*in l.evidenter,n.2.& 3.C. de excuſ.mun.* quòd lex ex deſuetudine paulatim cadat,quare uſus hoc percipiens, eam in aliam transfert figuram, & lex non utendo perimitur, ideo Princeps eas leges tantum obtinere vult, quas vel Judiciorum uſus frequentiſſimus ordo expoſuit,vel longa conſuetudo urbis Romanæ probavit,ſimiliter Surd.*conſ.58.ſub n.9.& ſeq.*docet,quòd propter inobſervantiam tollatur Jus commune,& ſtatutum etiam per 10.annos, ſi non fuerit uſu receptum, aliàs per longiſſimum tempus, præſertim ſi non uſus concurrat,nam ut dicit Surdus,licet lex vel ſtatutum per non uſum ſimpliciter non tollatur,tamen ſi talis non uſus habeat actum contrarium implicatum,tunc derogat ſtatuto per jura ibi allegata,nam ſicut moribus utentium leges ipſæ comprobantur, *c.in iſtis diſt.4.*ſic è contra moribus utentium in contrarium nonnullas hodie abrogatas vel antiquatas cernimus,unde Horat.

Quid leges ſine moribus
Vana proficiunt.

2. Imò hodie ferè ita fieri videmus, ut in qua Gente certa vitia increbuêre, mores jam vocentur, nec in veniam modò veniant, ſed & laudem, Lipſius *cent.1.epiſt.9.* & hoc caſu remedio locus eſſe deſinit, ubi, quæ fuerant vitia, mores ſunt, Senec. *epiſt. 39.* proſpero ac felici ſcelere virtute vocato; idem *in Hercul.fur.* ſed advertendum eſt, mores & leges non eſſe, niſi juſta ratio ſubſit, quæ de eſſentia legis eſt, imò & ipſius promulgatio, quod aliqui DD. ſed malè ad acceptionem traducunt, quamvis regulariter verum ſit, quòd lex uſu non recepta, ſubditos non obliget, de quo latè & diſtinctè Barboſa *in cap.in iſtis,diſtinct.4.* ubi non eſt omnium una opinio, an ut lex, quæ non eſt uſu recepta, non obliget, requiratur ut Princeps ſciat non eſſe uſu receptam, quod aliqui volunt; alii verò dicunt, ſufficere tolerantiam ipſius non uſus, ipſe autem diſtinguit, reſolvitque quot anni requirantur ad legem uſu receptam, & ad legem uſu non receptam viâ præſcriptionis abolendam, & plura ibi & in DD. per eum allegatis, quos videre poteris junctis iis quos adduxi *tit.ſeq. cap.5.* de non uſu loquentes.

3. Verùm enimverò præſumptio juris eſt, leges uſu ſervari, donec contrarium probetur Cynus *in l.2.C.quæ ſit longa conſuetudo*, pro quo facit illud vulgatum, quod lege non cavetur, in practica non habetur, Jaſon *in l. illam,n.8.C.de collat.* alios adducit Schrader. *de feud p.10.ſect.20.n.150.* Surd. *conſ.58. nu. 1.& 2.* qui loquitur de ſtatuto, quod tamen vides ibi in ſeqq. non tranſire ſine difficultate; ego autem hic loquor de legibus noſtris, ſive de jure communi, quod ſemel receptum utique obſervandum eſt, *l.1.& 2.ff. de legib.* quia lex ſemper loquitur & ad obſervantiam conſtringit, Bart. *in l.un.nu.2.ff. de condict.ex lege*, ſicut & vulgò dicitur, non inſpiciendum eſſe id, quod fit, ſed quod fieri debet, Tuſch, *lit F.concl. 24.* neque exemplis judicandum eſſe, *l.nemo Iudex*, *§.non cum, C.de ſent. & interloc. cum ſimilib.* Imprudens oratio, inquit Demoſthen. *in Orat. contra Ariſtocrat.* garrire ſic factum eſſe, non enim ſi quid contra leges factum ſit, id imitari licet, ut Advocationis indoctæ cenſeatur, ab exemplis opem petere, ut ſic judicatum eſſe dicatur, Knichen *de veſtit pact. p.1. c.1.nu.102.* leges enim ipſæ uti vigoroſæ ſequendæ ſunt, quippe veterum inſtituta non facilè mutanda, nam & Ariſtot. *11.Polit.8.* negat, ob quaſvis utilitates mutandam legem, præſertim cum earum mutatio quantum utilitate adjuvare putatur, tantum novitate perturbare conſpicitur, hinc Apuleus rectè monendo inquit: Nemo capeſſat nova, niſi quem pœnituit priorum, prædicta exornantur latiùs in Vivio *deciſ.255 n.26 & ſeq.* ubi inter cætera docet, quod novis in rebus conſtituendis evidens debeat eſſe utilitas, ut recedatur ab eo jure, quod diu æquum viſum eſt, è contra in veteribus conſuetudinibus ſervandis ſat eſt, quod adſit aliqua ratio etiam perſuaſiva cum præcedenti obſervatione, & tamen ita fieri videmus, leges antiquari, aboleri & novas ſuccedere, atque ob id Chriſtianam Rempub. inverti, conteri & collabi, de quo vide pulchram Hiſtoriam apud Valer. Max. *lib.7.c.2.* cum cujus dictis convevenit illud Ovveni:

Antiquata viget novitas, renovata vetuſtas
Naſcitur, & veteres nunc novitate placet.

Prædicta præſumptio, ejus eſt roboris, ut obſervantiam legi ſcriptæ contrariam allegan- 4.
ti, non ſufficiat ſolum probatio non uſus, ſed & neceſsè ſit, ut probetur & caſum in lege vel conſtitutione comprehenſum evenifſe,

niſſe, & tamen longo retro tempore contrarium obſervatum fuiſſe, *arg. l. ſancimus. C. de teſtam.* Schrad. *d. loc. n.* 155. Hondend. *conſ.* 110. *n.* 22. *vol.* 1. nam lex per non uſum non, ſed per contrarium uſum tollitur Felin. *in cap.* 1. *verſ. limita ſecundo, x. de treuga & pace* Farinac. *conſ.* 30. *n.* 108. ubi tradit, quod non ſufficiat dicere, quod talis lex non ſit uſu recepta, adeò, ut ſi Civitas non uteretur hac vel illa lege corpori Juris inſerta, quia fortè caſus hujus vel illius legis non eveniret, non tollatur lex, quia requiritur non uſus habens contrarios uſus, Jaſon. *in l.* 32. *n.* 33. *ff. de legib.* Gail. 2. *obſ.* 6. *n.* 3. undè vulgò dicitur: Erubeſcimus ſine lege loqui, permaximè, qui aliquid in prohibitis de jure fieri aſſerit, idipſum probare debet; videatur Nicol. Everhard. in loco à lege ceſſante.

5. Ego prædicta ſæpius uſurpavi contra eos, qui hoc vel illud contra legem, vel ejuſdem rationem in praxi, vel de conſuetudine & de ſtylo obſervari allegabant, prout & illud accomodat Cravet. *conſ.* 517. *n.* 1. in caſu inſolitæ exactionis, cum enim poſtulatum ibidé, lege cautum non reperiatur, ergo nec exigendum, & ita ſubintrat doctrina Baldi, qui jus allegat, illud probare debet, juxta illud Pſalmiſtæ: Legem pone mihi Domine; & hoc procedit, ſive jus affirmando ſeu negando allegetur, quandoquidem quod expreſſim ſancitum non eſt, ſuperſtitionibus, inventionibus præſumi non debet *cap. contribuiſti, 2. quæſt,* 5. & Cravet. *d. loco,* ubi quoque ſe remittit *ad conſil.* 90. *num.* 2. neque enim nobis ſumere licet arbitrium, quod legibus datum non eſt Cavalcan. *lib.* 5. *deciſ.* 21. *numer.* 7. de prædictis vide diſtinctè Pacian. *de probat. lib.* 1. *cap.* 52. de negativa iuris, an & quando probanda ſit, ibi quoque de ſtatuti probatione, & notabilis eſt diſtinctio eorum, quæ ſunt de genere prohibitorum & permiſſorum, & rectè dicit, quod jus non indigeat probatione, ſed factum, ut ſi dicam te non poſſe eſſe teſtem, Procuratorem, &c. quia infamis es, quia condemnatus de falſo & ſimilia, hoc enim probato ſequitur, quod non ſis admiſſibilis; in iis verò quæ ſunt de genere prohibitorum, ut ſi quis dicat, juſtè ſe interfeciſſe Titium, hoc ipſum affirmans probare tenetur; *dict. tract. cap.* 36. *numer.* 27. *& ſeq.* ad quem brevitatis cauſa fit relatio, & quemadmodum tradunt Doctores, quod lex non præſumatur promulgata, niſi id probetur Barboſa *in cap. cognoſcentes, num.* 11. *x. de conſtit.* & conſequenter nec recepta nec obligatoria, copioſè ibi allegati *n.* 6. ita quoque dicere poſſum, quod prætenſus ſtylus, uſus, obſervantia vel quicquid eorum contra legem Juris Romani allegatur, non cenſeantur recepta, ut importent neceſſitatem obſervationis, cum ſtatuti tenor non aliter probetur, quàm faciendo articulum de ipſius publicatione Bald. *in l. un.* §. *hac omnia, verſ. quod per publicationem, Cod. de caduc. tollend* ubi edocet, quomodo teſtes in deponendo ſe habere debeant, quem allegat Marcellus Cala *de modo articulandi & probandi, gloſſ. unic. num.* 864. uti & in ſeqq. ubi etiam tradit modum articulandi excuſationem pro eo, qui prætendit, ſe non habuiſſe notitiam de publicatione ſtatuti, ut pœnâ ſtatuti non puniatur, ſi probet ſe tempore publicationis in urbe non fuiſſe, vel fuiſſe infirmum, vel aliud impedimentum, per quod publicatio ſtatuti non potuit ad ejus notitiam pervenire, in omnibus ſiquidem ſtatutis, ut effectum habeant, publicatio neceſſaria eſt, de quo Wameſius *cent.* 2. *conſ.* 91. & Surdus

conſ. 58. ubi quomodo ſtatutum præſumatur eſſe in uſu, vidi quandoque atteſtationes quorundam deponentium ſe nunquam vidiſſe, hoc vel illud recipi, proponi, practicari & ſimilia, ſed ſciendum per iſtiuſmodi atteſtationes non induci legis abrogationem, imò non valere dicit Wameſius *cent.* 1. *conſ.* 40. *num.* 8. *&* 9. junctis traditis per Cothman. *volum.* 4. *reſp.* 48. *num.* 18. *vol.* 1. *reſp.* 5. *num.* 15. *& ſeqq.*

6. Tenendum igitur conſtanter, leges noſtras Juris civilis ab aliquot ſæculis promulgatas, uſu receptas præſumi, nec ſufficere actus in contrarium eſſe factos, niſi & probetur, quod habuerint effectum, & quod talis obſervantia venerit ad majorem partem populi, DD. & præjudicia Rotæ Romanæ allegat, idipſum comprobando, Mantica *de tacitis & ambiguis, lib.* 5. *tit.* 13. *num.* 42. ubi & ſubjicitur, quod ad probandum contrarium uſum, debeat conſtare actum contrarium habuiſſe contrarium effectum in judicio contrario, & hoc ipſum ampliat procedere *in Extravaganti Ambitioſa, de rebus Eccleſiæ non alienandis,* quamvis à jure exorbitans, cenſeatur uſu recepta, ad hoc, ut allegans contrarium probare debeat, ſic ibi reſolutum fuit, licet & aliter dictum, de quo ibi, & extare hac de re opiniones videre licet apud Borellum *in Summa Deciſionum lib.* 1. *tit.* 16. *num* 24. ubi *num* 25. conciliantur DD. Fachin. *lib.* 10. *contr. cap.* 98. prior tamen opinio videtur convenire doctrinæ vulgatæ, qua traditur quid eſſe receptum, eſſe facti, facta autem non præſumuntur niſi probentur *l. in bello,* §. *facta, ff. de captiv. & poſtlim. reverſ.* & DD. ibi, & *in l. ſciendum, ff. de verbor. obligat.* permaximè quoad leges extravagantes, quas quilibet ignorare præſumitur Menoch. *lib.* 2. *præſumpt.* 3. *num.* 11. *& præſum. præced. num.* 2. *&* 3. contra ibidem allegatos affirmare audet, nec leges uſu receptas præſumi, ita nec ſtatuta, ſed ſciendum eſt, quòd hoc de legibus extra corpus Juris, & non de eidem inſertis exaudiri poſſit, ſic & ſtatuta in ſcripturam redacta, & ante tempus memoriale promulgata, uſu recepta dici poterunt Benintend. *deciſion.* 13. *numer.* 10. hoc etenim caſu Juris eſſe dicuntur, quamvis quoad promulgationem, extenſionem, & approbationem dicantur facti, ac ideo probatione egere Cothman. *vol.* 1. *reſp.* 51. *num.* 298. ſed poſt promulgationem & receptionem ſemel factam, dicuntur eſſe juris, ac proinde illa hoc caſu non uſu non recepta eſſe allegans probabit Cravetta. *conſ.* 811. *n.* 18. *& ſeq.* ubi & de non uſu, & quomodo ex non uſu lex vel ſtatutum evaneſcat, maximè verò ſtatutum receptum præſumi debet, quando inter alia ſtatuta in volumine ſtatutorum regiſtratum reperitur, DD. allegat Reinking *de retractu conſang. quæſt.* 1. *num.* 31. *&* 32. *ibi & num.* 9. *& ſeqq.* quærit, an Conſtitutio Friderici de Jure Prothomiſeos uſu recepta cenſeatur, quemadmodum lege divina eam ſtatutam dicit, exinde tamen non ſequitur, eam & hodie practicari contra *l. dudum,* ubi DD. *Cod. de contrah. empt.* quia non omnia, quæ legibus Moſaicis in veteri Teſtamento ſtatuta ſunt, ſed tantum moralia aut leges morales Ius divinum conſtituunt, at verò lex iſta de Retractu, forenſis fuit, neque attributa legis moralis ei conveniunt, & conſequenter Politiam noſtram nõ obligant, ſed ad ſceptrum Iudæ, quod adventu Chriſti Iæſu translatum eſt *Geneſ.* 49. pertinet, & hujuſmodi leges non aliter ad cauſarum deciſionem allegari poſſunt, quàm ſi vel Legiſlatoris authoritate,

Digitized by Google

vel illius vices ſuſtinente, vel conſuetudine & moribus judiciorum receptæ fuerint, per notata à Menochio *lib. 2. de arbitr. caſu* 290. Hering. *de fidejuſſ. cap. 7. num.* 530. latè & clarè de præceptis moralibus, cæremonialibus & judicialibus, agit Barboſa *in cap. non eſt, diſtinct. 6.* ubi & de lege Evangelica, vide eundem *in cap. in iſtis, diſt.* 4.

7. Prædictis conſequens atque conveniens eſt præclara diſtinctio, videlicet ut priori caſu, quod de legibus & ſtatutis ita regiſtratis dictum fuit, alleganti illa non eſſe uſu recepta, incumbat probatio (quomodo autem uſus legis negativus probetur, docet Tuſch. *lit. V. concl.* 371.) de aliis verò legibus & ſtatutis, quæ non ſunt relata inter leges & jura authentica, ſed tantùm in quibuſdam locis ita obſervantur, dicendum eſt cum Menochio, quod allegans illa eſſe uſu recepta, probare debeat, Reincking. *d. loc. n.* 35. *& ſeq.* ubi dicit ita veram eſſe Menochii ſententiam, quod allegans hanc vel illam legem, conſtitutionem, ſtatutum & conſuetudinem, illud probare teneatur, ex quo talis lex, conſtitutio & ſtatutum, de quorum auctoritate dubitari contingit, in dubio uſu recepta non præſumantur, pone exemplum quoad Canones Concilii Tridentini, qui quatenus ad fidem ſpectant, meritò ubique recipiendi, ſed quoad reliqua, non ubique ſunt recepti, ſicut ſæpius in facto habui, quod in partibus, ubi illud non fuit receptum, matrimonium abſque Parocho & teſtibus contractum, validum exiſtat, quamvis & de more ſit, quod in iſtis partibus Catholicis etiam in facie Eccleſiæ matrimonium contrahatur, ac proinde quæ præceſſerant, juxta mentem partium cenſeantur eſſe de genere eorum, quæ ſunt in ordine ad contrahendum, & non jam antea contractum matrimonium, ſic quidam inſignis Theologus mihi hac in re hæſitanti reſpondit, hoc igitur caſu leges uſu receptas eſſe probabit, cum à Principe dentur ea conditione & intentione, ut non aliter obligent, quàm ſi à Republ. fuerint receptæ, Covar. *lib. 2. var. reſolut. c. 16. ſub nu. 6.* atque exornatur, præjudiciiſque Rotæ Romanæ confirmatur à Barboſa *in ca. cognoſcentes, num. 6. & ſeqq. x. de conſtit.*

Quæ quamvis ita ſeſe de jure habeant, tamen quia apud omnes in confeſſo eſt, multas leges antiquatas eſſe, multas etiam hic vel alibi non obſervari, ad anguſtias redigimur, ad quæ videtur alludere Ovvenus *Epigr.* 254 cum ait: 8.

Condidimus leges, quàm multas? quàm prope nullas?
Nam ſi ſervatur nulla, quid ulla valet?
Vt leges ſerventur, adhuc lex unica fiat,
Hæc cito facta foret, quæ cito fracta foret.

Res ardua, inquit Plin. ſolet vetuſtis novitatem dare, novis auctoritatem, obſoletis nitorem, obſcuris lucem, faſtiditis gratiam, dubiis fidem, utinam autem ad depellendam omnium altercationem, & obſoleta ſeu etiā dubia à rigoroſis ſecernendum, rem arduam aggrederentur legumlatores, ut ſelecta præſcriberent, diſputationeſque tollerent: ſed an & quando deſuetudine, & non uſu, vel contrario uſu, leges abrogentur, vide Lucam de Penna *in principio* allegatum, pulchrè & magiſtraliter Felin. *in cap. trengas, x. de trenga & pace,* agit de obſervantia & deſuetudine legis, & quomodo abrogentur ſtatuta, è contra de abrogatorum inefficacia Surdus *lib. 1. conſ. 58. per tot.* tamen quemadmodum conſuetudinis introductio pendet à populo, ſic ejuſdem correctio & mutatio, juxta Chriſtinæum *d. deciſ.* 212.

Digitized by Google

num. 175. *& ſeq.* ubi ita in Belgio & Francia ſervari teſtatur, adde eundem *volum.* 2. *deciſ.* 15. *num.* 6. ubi Doctores & Farinac. *p.* 1. *deciſ.* 197. *num.* 3. *& ſeqq.* quod lex non tollatur per non uſum, & quid requiratur, confer præter alios Theologos Bonacinam *de legib. diſp.* 1. *quaſt.* 1. *punct. ult.* §. 3 *propoſ.* 1. *præſertim num.* 32. *& ſeqq. & propoſ.* 2. ad quod me remitto, junctis iis, quæ traduntur inferius circa ſtatutum excluſivum fœminarum, ibi & quomodo inducatur conſuetudo.

9. Notanda interim erit differentia, inter non uſum, deſuetudinem & contrariam conſuetudinem, ex Caſtrenſ. *in l. de quib. ff. de legibus*, *col.* 3. ubi dicit, quod non uſus ſit, quando non occurrit uſus, in quo oporteat legem, ſtatutum, vel conſuetudinem ſervari, etſi hoc per mille annos contingeret, non propterea debent cenſeri abrogata; Diſſuetudo verò eſt, quando caſus contingit, ſed non fuit ſervatum ſtatutum, vel lex, ut exemplificat Caſtrenſis in ſatisdationibus, quas actor præſtare debet, cum dat libellum, per Authen. *gereraliter, Cod. de Epiſc. & Cleric.* quia illæ à longiſſimis temporibus non peritæ deſinunt eſſe authenticæ & in non uſu; Contraria verò conſuetudo, ſecundùm Cynum *in d. l.* 2. *Cod. quæ ſit longa conſuet.* eſt, quando uſus ſeu actus, ex quibus ſtatutum vel conſuetudo reſultat, ſunt contra juris communis diſpoſitionem, ſic quod illud, quod jus præcipit, conſuetudo vel ſtatutum excuſet, velècontra, undè ſi ſtatutum caſu contingente non ſervetur à majore parte populi, deducitur contrarius uſus, quo caſu ſufficeret, quod non fuerit obſervatum per annos decem, intellige ut verum ſit quoad eos, qui ſtatuendi poteſtatem habent, abſque ſuperioris auctoritate, non verò in ſtatutis ſcriptis & Principali auctoritate confirmatis & comprobatis, quæ inde vim & auctoritatem habuerunt, nam in illis Populus non poteſt inducere deſuetudinem, immò ſi aliquod eſſet ſtatutum bonum & rationabile, quod per deſuetudinem aut contrarium uſum, non amplius ſervaretur, redintegrari deberet, prout ita ſupremum Concilium Mechlinienſe cenſuit, uti refert, prædicta comprobando, Chriſtinæus *in prælud. ad Conſuet. Mechlin. num.* 11. & aliqua argumenta contra non uſum, quod exinde legibus & conſuetudinibus non derogetur, adducit Zaſ. *lib.* 1. *conſ.* 5. *num.* 102. *& ſeqq.* junctis traditis *conſ.* 14. *num.* 104. *& ſeqq.* quod ſtylus contra conſuetudinem pugnans & inſolitus, in fraudis præſumptionem incidat, quodque ea ſervanda ſint, non quæ facta ſunt, ſed quæ fieri debent, & *conſ.* 15. *n.* 35. quod jura publica privatis obſervatiunculis non lædantur.

CAPUT III.

De ſtyli & ſtatuti interpretatione, extenſione, & reliqua remiſſivè ad DD. præſertim hoc capite allegatos.

IN ſtylo odioſa eſt interpretatio, eaq; ſtricta, Flamin. *de Reſignat. lib.* 3. *q.* 18. *n.* 76. ideo non extenditur de caſu ad caſum, nec de loco ad locum, *l. de quibus.* ibi DD. *ff. de legib. c. auditis, de reſcript.* neque locum habet, niſi in caſibus obſervatis, Cravet. *de antiq. temp. p.* 4. *in pr. n.* 24. *& ſeq.* in cujus confirmationem rectè adducitur illa theorica in materia conſuetudinis militans, quod tantùm habeat de potentia, quantum de actu, & non ultra, & reſtringitur per actus, quibus inducitur, nec excedit proprios terminos, 1.

minos, & ſicut pactum non extenditur ad
aliam rem vel perſonam, ſic nec conſue-
tudo, in qua nihil ſuppleri debet præter ſo-
litam obſervantiam, immò nec extenditur
ad alium caſum ſimilem, etiamſi in eo
militet eadem ratio, prout ſingula proban-
tur apud Surdum *conſil.* 138. *num.* 7. *&* 8.
& quod ſtatutum & jus municipale ſtrictè
interpretari debeant, tradit quoque De-
cius *conſil.* 484. quamvis & ibi *num.* 8. do-
ceat, quod ob rationem, quæ in uno mili-
tat, diſpoſitio facta de pluribus, locum quo-
que habeat in illo uno, ſed hoc ipſo non e-
vacuatur doctrina DD. per Surdum *n.* 8. al-
legatorum, ſed potius corroboratur per no-
tata à Vivio *deciſ.* 225. *in conſil. ibi ſub-
juncto num.* 22. *& ſeqq.* Veruntamen quod
prædicta abſolutè & indiſtinctè vera non
ſint, videre licet apud Monetam *tr. de optio-
nib. c.* 4. *n.* 34. *& ſeqq.* ibi quoque allegatur
Pelin. *in c. auditis de præſcript.* plures alle-
gat Hunnius *in Encyclopædia ſua, p.* 1. *tit.* 3. *c.*
7. 33. *& ſeqq.* ubi & ampliatur, etiamſi ſtatu-
tum diceret, quod ad literam intelligi debe-
ret, & ſimul declaratur, quod ratio extendat
ſtatutum, docet Zaſ. *in d. l. de quib. n.* 77. quod
conſuetudo rationabilis etiam ad caſus ſimi-
les extendatur, fallit ut *n.* 78. qui autem di-
cantur caſus ſimiles vel diſſimiles in ſtatuto,
tradit Cacher *deciſ.* 167. *n.* 9. quem per te vi-
dere poteris & DD. *in d. l. de quib.* junctis
per me traditis *præced. tit.* de ſimilibus & ef-
fectu identitatis rationis, nam ſi urget ratio,
quæ eſt mens & anima ſtatuti, quid ni locum
habebit ejuſdem diſpoſitio? quia ratio potiùs
attendenda venit, quàm verba, puta ſi dictũ
ſit ſpeciale & ratio generalis, nam in exorbi-
tantibus ſtatur dicto, Chriſtinæus *in prælud.
ad Cõſuet. Mechl. n.* 27. *& ſeqq.* ubi quoq; pri-
ora de ſtricta interpretatione ſtatuti, & quæ
de ratione dicta ſunt, comprobantur, & re-
ſpectivè declarantur, junctis traditis per Al-
derad. Maſcard. *de generali ſtatuti interpre-
tat. concl.* 5. *n.* 143. *& ſeqq.* ubi quod cauſa vel
ratio ſtatuti adjecta, limitat & reſtringit ge-
neralitatem ſtatuti, ad limites & terminos
ipſius rationis, cauſa enim in ſpecie reſtrin-
git dictum in genere, & intelligentia dicto-
rum aſſumenda eſt, ex cauſis dicendi, & am-
pliatur procedere, ut etiam ratio adjuncta
faciat recedi à proprio ſignificatu verborum
antecedentium, deindè ut non ſolum proce-
dat in cauſa expreſſa, ſed etiam in tacita &
conjecturata, puta ſi unica tantùm ratio con-
jecturari poteſt, quæ habetur pro expreſſa,
uti ſingula ibi probat, & remittit ſe ad *concl.*
4. ubi *n.* 53. *& ſeqq.* allegat DD. tradentes,
quod ſtatutũ correctoriũ juris cõis nõ poſſit
extẽdi ex majoritate rationis, & exẽplificatur.
Primò limitat, quando verba ſtatuti poſ- 2
ſunt trahi ad caſum, in quo concludit majó-
ritas vel paritas rationis, quia tunc dicitur
caſus magis comprehenſus, quàm extenſus,
deinde limitat, ſi ratio in ſtatuto correctorio
apertè eſſet ſcripta, vel unica tantùm, ſed in
dubio non debet præſumi, quòd tantum u-
nica ratio aſſignari poſſit, ſublimita prædi-
ctum, ut non procedat in ſtatuto, quod ſi-
mul eſſet correctorium & pœnale, tunc e-
nim licet ratio eſſet ſcripta, non poſſet fieri
extenſio, ut latiùs ibi, & rurſus *n.* 176. *& ſeqq.*
de extenſione & ratione, quæ extendat vel
reſtringat, vide ad eum, junctis iis, quæ do-
cet Peckius *in reg. quæ à jure communi exor-
bitant de reg. iur. in* 6. ſuccinctè Cothman.
volum. 1. *reſp.* 26. *n.* 232. *& ſeqq.* tradit, quod
ſtatutum vel cõſuetudo contra jus commu-
ne introducta, neque de tempore ad tempus,
neque de re ad rem, neque de loco ad locum,
neque de provincia ad provinciam, neque

de ter-

de territorio ad territorium extendi ac porrigi poteſt, ſed conſuetudo, aut quod perinde eſt, ſtatuta forenſia vel conſenſu vel facto approbata & recepta in ſpecie ſpecialiſſima demonſtranda ſunt, de prædictis quoq; agit Zaſius *in conſ. ſuis & lib. 2. conſ. 9. n. 9. & ſeqq.* quod ratio expreſſa in ſtatuto porrigatur ad ſimilem, & quæ dicatur in ſtatutis & diſpoſitionibus expreſſa, & *conſil. 15 n. 26.* quòd lex extendi poſſit à paritate rationis ad caſum, ubi non militat tam efficax ratio, & *n. 28.* quomodo procedat, quod lex correctoria non debeat extendi.

3. Eodem modo eſt altercatio inter DD. an ſtatuta recipiant interpretationem à jure communi, & repetitur apud Cœvallos *in Speculo commun. opin. contra communes qu.* 214. una negans, altera affirmans opinio, quod ſtatutum corrigens jus commune, non debeat ab eo interpretationem aut declarationem accipere, cum tamen nullum ſtatutum hodie ferè tam certum & indubitatum reperiatur, quin aliquam non poſſit recipere dubitationem, Decian. *reſpon. 36. num. 20. volum. 5.* cùm autem eorum interpretatio, difficilis ſit, teſte Menochio *conſil. 235. nu. 1.* dicendum eſt, vocem hanc, interpretatio, eſſe æquivocam, Raudenſis *de Analogis, cap. 8. num.* 32. & pluribus modis accipi in materia ſtatutorum, 1. pro correctione, 2. pro modificatione, quæ conſiſtat in extenſione vel reſtrictione, 3. pro vocabuli apertâ ſignificatione, vel concíſius dici poteſt, ut interpretatio duplex ſit, una, quæ ex verbis rei interpretatæ, & aliis conjecturis ex ipſius tenore reſultantibus, altera, quæ ex mente ſtatuentium conjecturata ſumitur, Decianus *de reſpon 36. num* 4. ac proinde quando verſamur in ſtatutis eorum, qui ſuperiorem recognoſcunt, ſciendum, quod hæc ſint in quadruplici differentia, 1. aut conveniunt juri communi, quo caſu non poſſunt dici omninò fruſtratoria, ſublato enim jure communi non cenſetur ſublatum ſtatutum, 2. aut præter jus commune ſunt, 3. aut juris communis correctoria exiſtunt, & denique 4. dubium eſt, an ſint correctoria juris communis vel non, primo caſu ſubjacent ampliationibus & declarationibus iiſdem, quibus jus commune, & recipiunt interpretationem à jure communi: Secundo caſu, ſi ſtatuta præter jus commune diſponunt, non recipiunt interpretationem à jure communi, ſed potiùs ſtatutum à ſtatuto, ſicut & interpretatio ab uſu & obſervantia nunquam cenſetur excluſa, Surdus *conſil. 426. numer. 6.* obſervantia interpretativa exornatur in Alderad. Maſcard. *dict. Tractat. concluſ. 2. numer. 166. & aliquot ſequentib.* quippe obſervantia omnes actus interpretari ſolet, & attendi debet, ut illa primas teneat, quam obſervantia ſuggerit, & optimam haberi, quæ ab effectu cognoſcitur, Knichen. *in Comment. de Saxonum non provoc. jure cap. 3. incip. Feuda Ducatus, num. 5. & ſequentib.* junctis traditis per Cardinal. Tuſchum *litt. V. verb. Uſus & ſolitum Patrisfam. ſervit pro interpretatione concl. 364.* & ibi remiſſivè.

Tertio caſu, an ſtatuta correctoria juris communis, ab eo recipiant interpretationem, ſatis controverſum eſt, in quo caſu loquitur Cœvall. *d. quæſt. 274.* & Gail. 2. *obſerv. 33.* Quarto caſu ſumunt interpretationem à jure communi, ſed quid ſi Inferiorum Magiſtratuum ſtatuta dubia, Superioris verò ſtatuta clara ſunt, rurſus controverſum eſt, an in caſu non deciſo jus Romanum, an verò ſtatutum Civitatis 4.

Digitized by Google

tatis dominantis obſervari debeat, prout hoc cum aliis deductis videri poterit apud Chriſtinæum *in conſuetud. Mechlin. tit.* 21. *art.* 7. *nu.* 7. *& ſeqq.* qui etiam allegat Aldetanum Maſcardum *de generali ſtatutorum interpretatione concl.* 2. ubi de hiſce clarè, an ſtatuta recipiant interpretationem à Iure communi, an ab aliis ſtatutis, obſervantia, Rubrica & ab aliis, prædicto autem caſu illa theorica, quod caſus omiſſus per ſtatutum, remaneat in diſpoſitione Iuris communis, ſecundum eos, qui docent in non deciſis recurrendum eſſe ad ſtatutum civitatis, fallit ubi eſt aliud ſtatutum civitatis dominantis juxta DD. allegatos à Chriſtinæo *in præludi. ad conſuetud. Mechlin. nu.* 38. tenentes, quod ſtatutum loci dominantis in dicto caſu attendi debeat, ſed ipſe cum aliis ibi allegatis cenſet, potius tunc ad jus commune aut civile Romanorum recurrendum eſſe, & ibi *nu.* 35. *& ſeq.* quomodo ſtatutum extendatur vel non.

De ſtatutorum interpretatione videatur *l.* 2. *ibi gloſſ. & DD. Cod. de noxal. act.* Surdus *conſ.* 426. ubi paſſim de ſtatuti declaratione, interpretatione, & licita impropriatione, Cavalc. *p.* 3 *deciſ.* 12. & Iaſon *conſ.* 182. *vol.* 2. ſuccinctè quædam in Cacherano *deciſ.* 21. *n.* 10. ubi de proviſione hominis, ſecundò, quod ſtatutum loquatur in caſu vero, non præſumpto, *& n.* 12. *& ſeqq.* Tertiò quod ſtatutum per quod jus tertii læditur, ſtrictè, præciſè & propriè intelligendum & reſtringendum ſit, ut quanto minus fieri poſſit, lædat jus commune, 4. quod extenſio in correctoriis non ſit licita ex eadem ratione, 5. ſtatuta præſertim contra jus commune, prout litera jacet intelligenda, 6. hæc doctrina, quod ſtatuta non tollant interpretationem auctoritate legis provenientem, intelligitur de interpretatione literali & naturali, non de extrinſeca, item procedit, quando jus commune procedit, ſecundum veritatem, non ſecundum fictionem, vide ibi diſtinctionem, & de ratione ſtatuti unica, quomodo habeatur pro expreſſa, pleraque ex prædictis confirmantur in Wameſio *vol.* 2. *conſ.* 400. *n.* 8 ibi & quod caſus in ſtatuto omiſſus retineatur & reguletur ſecundum diſpoſitionem juris communis, ſicut prohibitio illius de uno expreſſo, contineat tacitam permiſſionem, ſeu non includat ſaltem prohibitionem de non expreſſo, v. g. prohibitio de non acquirendo immobilia, non extenditur ad acquiſitionem pretii rurſus de correctione legum, extenſione ex eadem ratione, & de interpretatione ſtatutorum agit Roſenthal *de feud. ca.* 1. *concl.* 15. ubi paſſim pulchra per tot. & de jure Provinciali Schrader. *de feud. p.* 10. *ſect.* 6. *num.* 167. *& ſect.* 18. *n.* 148. de ordinatione Cameræ, quomodo illa à jure communi interpretationem capiat, & verba ſtatuti ſimpliciter prolata, trahi debent ad ſenſum legis, ut correctionem non inducant, ſed potius reducantur ad Juris communis concordantiam, & intelligantur ſecundum limitationes & declarationes quæ ſunt in eodem Iuris communis argumento, licet per eam interpretationem nulla ſtatuti eſſet operatio, ſic Wameſius *tom.* 2. *conſ* 65. *nu.* 21. quando verò conſuetudo ad caſus ſimiles extendatur & quando non, quæ ſint extendenda, quæque reſtringenda docet Vigelius *in Methodo juris contr. l.* 1. *c.* 1. *verſ planè habet regula propoſita*, & de materia extenſionis Cravett. *de antiq. temp. p.* 4. §. *videamus*, de interpretatione & extenſione ſtatutorum aliqua notabilia *in Meiſn. lib.* 1. *deciſ. Cam. Imp.* 9. *per tot.* pulcherrimè de extenſione & reſtrictione legis, ſtatuti & con-

Digitized by Google

conſuetudinis Zaſius *in l. quod verò ff. de legibus*, & an ſemper verum, quod ſtatuta ſtrictè interpretanda ſint, idem Zaſius *in l. qui de creditore §. qui damni n. 2 ff. de damno infecto*, item de ſtatuti interpretatione, & an argumentum à contrario ſenſu in eo locum habeat, latè quoq; agit Mynſ. *decad. 2. reſp.* 10.

7. Quomodo verò intelligatur, quod ſtatutum aliquid debeat operari ultra jus commune, docet Roland. à Valle *tr. de lucro dotis q. 26. n. 6. & 17. & ſeqq.* Card. Tuſchus *lit. S. ſtatutum debet interpretari ſecundum jus commune concl.* 573. *& ſtatutum ubi deficit, eſt locus juri communi concl.* 440. *ſtatutum recipit interpretationem paſſivam à jure communi concl.* 575. *& qua ſit extenſio paſſiva*, Barr. *in l. cunctos C. de ſumma Trinit*, quem allegat ad hoc Bolognet. *in addit. ad Ioannem de Anania conſ.* 27. ibi & quod dicatur extenſio paſſiva, quando lex antiqua ad ſe trahit novam, & ſi ſic ſtatutum extendatur, tunc propriè fit extenſio paſſiva, quia ſeipſum extendit, & dicit ita docere Barr. ac latius exemplificatur. De ſtatuti interpretatione, præſertim Juliacenſis, agit quoque Tilmannus de Benignis *Syntag. 1. deciſ. Cam. Imp.* 4. *voto* 3. & Gilmannus *tom. 1 p. 2. tit 8. nu.* 143. *& ſeqq.* DD. pro & contra allegantur in Guielmo Antonio *de Reſcriptis Moratoriis tit 2. concl. 2. num.* 41. an ſtatutum juris communis correctorium, ubi ſimul eſt ſtatutum, à jure communi recipiat interpretationem, affirmativam ille cum aliis ſequitur, adhibito imprimis moderamine Tuſchi *lit. S. concl.* 573. *num.* 74. Hondend. *conſ.* 48. *num.* 42. *vol.* 2. & quid ſi in diſpoſitionibus adjiciatur Clauſula, Es ſol gehaltem werden/waß die gemeine Rechten und löblicher Lands-brauch außweiſet / an de jure communi vel provinciali interpretanda ſint, Petr. Weſenb *conſ.* 46 *per tot.* & ſemper tene menti doctrinam Farinacii *p.* 1. *deciſ.* 196. quæ ſit interpretatio ſtatuti declarativa, interpretativa, extenſiva, & quando permiſſa, & quæ obſervantia ſequenda: quid ſi ſtatutum idem diſponat, quod jus commune Berlichius *p. 2. concl. 6.* vide Coſtal. *in l. 3. §. de illo ff. pro ſocio*, ubi dicit hoc ad multa valere, cætera & varia de ſtatutis tradit Hunnius in Encyclopædia *p. 1. tit. 3. ubi in Rubr.* legat DD. de ſtatutis & Juribus municipalibus ſcribentes, *c. 1.* de ſcientia & ignorantia ſtatutorum *cap.* 2. de his, qui ſtatuta condere poſſint, *cap.* 3. de requiſitis ſtatutorum, quæque valeant vel non, *cap.* 4. de forma ſtatutorum, *cap.* 5. de his qui ſtatutis obligentur, *cap.* 6. de effectu ſtatutorum, *cap.* 7. de interpretatione ſtatutorum, ubi varia & de ratione ſtatuti, *cap.* 8. de abrogatione ſtatutorum *ficut. tit. ſeq.* 4. varia de conſuetudine & utrobique DD. in deciſionibus, lecturis, & conſiliis allegari, quibus adde Cardinalem Tuſchum *pract. concl. lit. S concl.* 426. *& plurimis ſeqq. uſque ad concl.* 690. *incluſivè.* ubi ordine alphabetico hanc materiam in infinitis caſibus tractat, ad quos brevitatis cauſa fit relatio, cum non intendam circa illa inſiſtere, quæ ibi facile reperiri poterunt, & tot ferè vulnera Juſtitiæ inflicta, quot diverſæ & contrariæ interpretationes, ad has namque non recurritur, niſi cum rectum jus nequitia excluſum eſt, quoties enim illi, qui in foro aliquamdiu verſati ſunt, experti fuêre, quod cum cætera fixa, ſtabilia & ſolida ſint, quæ principale negotium concernunt, & ad cauſæ victoriam ſufficiunt, alias particulam aliquam ex iis decerpere, perque eandem malè interpretatam cætera infirmare, & convellere, quod etiam in ſacris interpretandis fieri videmus, quare

belliſſimè monet S. Hier. *in Matth. ca.21.* Prudentem inquit, ſemper admoneo lectorem, ut non ſuperſtitioſis acquieſcat interpretationibus, & quæ commaticè pro fingentium dicuntur arbitrio, ſed conſideret priora media, & ſequentia, & nectat ſibi univerſa, quæ ſcripta ſunt.

7. Hiſce igitur relictis tranſibo ad quædam noſtra & circumvicina ſtatuta, proponendo caſus ſuper quibus ſæpè conſului: interim quoque notabis, an ſtatutum vel conſuetudo civitatis metropolitanæ extendatur ad loca ſubjecta in Peckio *in reg.80. de reg. jur. in 6.* de quo videatur Magiſtraliter Caſpar. Ant. Theſaurus *lib.2. q.49 hoc tit. quoque allegatus* & Card. Tuſchus *lit. S. ſtatuta civitatis dominantis extenduntur ad Caſtra & alia loca concl.542.* ſtylus tamen extra curiam, in qua viget, non extenditur etiamſi eſſet ſuperioris Tribunalis Lancellot. *de Attentat. p.2. cap.20. num.1. limit.1.*

CAPUT IV.

Statutum per quos fieri, quomodo probari & applicari, & denique quomodo eidem per pacta derogari poſſit.

1. Dicturus de noſtris & circumvicinis ſtatutis, pro evidentialibus tanquam neceſſario cognitis, in hac materia præmittere volui, quemadmodum in ſimili Juriſconſultus *in l.4. ff. de teſtam.* inprimis quærit an is, qui fecit teſtamentum, habuerit teſtamenti factionem, deinde an ſecundum regulas Juris fecerit, quoad conſuetudinem igitur hic quoque quæritur, an ea induci poſſit ignorante Principe, pro & contra allegantur DD. à Vaſquio *lib 4. contr cap. 3. numer.3.* ubi dicit affirmativam de Jure veriorem, & communem, quod in inducenda conſuetudine non requiratur conſenſus vel ſcientia ſuperioris Graſſis *in communibus opin. lib.1. cap.1. quæſt.* 8. & quid in conſuetudine contra Reſervata Principis *quæſt.* 9. ubi hoc controverſum eſſe apparet & *tit. ſeq.* de tempore, idem tamen tenet Felin. *in cap. cum nobis de præſcrip.* declaratur in Meiſnero *tom.3. deciſ. Cam. Imp. 14. nu.84 & ſeqq.* De ſtatutis & qui illa condere, & de quibus rebus condi poſſint, ſatis amplè tractant DD. *in l. omnes populi ibi quoq; Zaſius ff. de juſtitia & jure*, ad quos brevitatis cauſa lectorem remitto, & ad Cothom. *vol.3. reſp.47. n.75. & aliquot ſeqq. ubi DD. allegati*, quod Magiſtratibus municipalibus licitum ſit condere ſtatuta, etiam pœna adjecta in eorundem violatores, *ſed num.293. & ſeq.* plurimos DD. allegat, quos & ipſe ſequitur, quod Municipes Dominis ſuperioribus immediatè ſubjecti, & ordinariam Juriſdictionem non habentes, ſtatuta cauſarum & litium deciſoria condere nequeant, niſi Domini accedat auctoritas, & populus ſolemniter convocetur, dicitq; quod civitas principem terræ cognoſcens, etiamſi ampliſſima ſit, ſine ſuperiore ſtatuere non poſſit, quod declara ut circa leges ſuorum Principum, ſtatuta facere non valeant Bonacina *De legibus diſp.1. q.1. punct. ult. §.3. propoſ verſ. hæc eſt differentia*, inter laïcos & Clericos, &c. ubi & quod non ſolum populus (prout & Deckerus *lib 2. diſſert.5. n.10. & ſeqq.* probat, quod univerſitas poſſit facere ſtatuta, cum illatis ibidem circa res univerſitatis abſque confirmatione ſuperioris Surdus *conſ. 59. num.14* & Beſoldus *in tractatu de Iure univerſitatis*) ſed etiam communitas mercatorum poſſit inducere conſuetudinem, quæ vim cujuſdam ſtatuti conventionalis habeat, ſeu legis quaſi municipalis inter

Digitized by Google

ipſos mercatores, prout concedit quoque Cothom. *d. reſp.* 47 *num* 300. quod municipales de rebus ad municipium ſpectantibus, & quo ad artem & profeſſionem ſuam, ſtatuta condere poſſint, vel quod ſtaturariam illam diſpoſitionem non juriſdictionis, ſed jure dominii ſuperioris pro civium utilitate habeant, Scabini Lipſenſes *in ſuis reſolutionibus q.* 46. *n* 6. ſic Wameſius *cent.* 2 *conſ.* 32. *n.* 4. ponit negativam, quod villæ, Communitates, & capitula ſtatuta facere nequeant, ſed tamen permiſſa videantur in iis, quæ officio Magiſtratus ſunt attributa, cujus ratio colligitur *nu.* 18. & 19. quod quæ pacto poſſunt inter ſe, & ſtatuto ordinare poſſunt, an verò valeant in vim veri ſtatuti vide ibi, alia non eſſe licita dicit, ſicut & *cent.* 2. *conſ.* 45. *n.* 10. quod recognoſcens ſuperiorem ſtatuta facere non poſſit, intellige ut dictum fuit paulò ante, nam cuicunq; Capitulo permittitur licita, honeſta, & rationabilia facere ſtatuta, & laudabiles conſuetudines recipere, quatenus non tendant in præjudicium auctoritatis ſuperioris, nec ſint directè ex conſpiratione, aut aliter in damnum aliorum ambitioſa, & maximè valent illa, quæ juris communis regulis ſunt conformia aut non contraria Wameſ. *to.* 1. *conſ.* 15. *intellige ut conſ. præced.* ſi omnes aut major pars capituli conſentiat, idem docet Meiſner. *to.* 3. *deciſ.* 14. *n* 83. quod Collegia privata melioris ordinis gratia ſtatuta facere poſſint, & de Capitulis vide Sabaſtianum Medices *de legibus & ſtatutis quæſt.* 16. *juncta q.* 22. *n.* 2. & ita accipio Zaſium *in l. hoc edictum num.* 3. *ff quod quiſq; juris &c.* ubi teſtatur moribus Germaniæ receptum, quod Decani facultatum & quælibet infima oppida faciant ſtatuta.

An autem familia privata poſſit condere certas leges aut ſtatuta circa modum ſuccedendi, pro & contra arguitur apud Forſterum *de ſucceſſ. ab inteſt. lib.* 4. *c.* 24 *q.* 3. & quod familia Nobilium nec conſuetudinem inducere poſſit ad deciſionem cauſarum, nec ſtatutum facere legi contrarium docet Wameſius *cent.* 2. *conſ.* 7. *nu.* 50. & *ſeqq.* ſed quod etiam una familia poſſit inducere conſuetudinem, tenent DD. allegati à Barboſa *in cap. cum tanto nu.* 20. *x. de conſuet.* quæ autem ad hoc requirantur, docet Mynſ. *decad.* 1. *reſp.* 10. *ubi paſſim præſertim n.* 3. & *ſeqq.* & *reſp.* 50. *num.* 30. & *in ſpecie decad.* 5. *reſp* 49 *nu.* 20. & quod ſtatutum tale à familia fieri poteſt, docet Zaſius *in l. ſi quid à filio* §. *fin. ff. de legat.* 1. item quoad bona majoratus, & ſucceſſionem in iis, poteſt induci conſuetudo à familia juxta notata per Valaſcum *tom.* 2. *conſult.* 132. *nu.* 16. & *ſeqq.* pro quo poteſt induci argumentum à pacto ad conſuetudinem affirmativum, ita ut quod pacto fieri poteſt, poſſit & fieri conſuetudine, quod tamen non concludit negativè, Afflict. *deciſ.* 315. Iaſon. *in Authen. præterea n.* 34. *C. unde vir & uxor.*

An autem Epiſcopus poſſit facere ſtatuta Canonibus adverſantia, pro negativa vide DD. in Barboſa *in cap. quod ſuper nu.* 8 *x. de majorit. & obed.* ubi tamen ipſe remiſſivè dicit, ſe referre omnes caſus, in quibus poſſit Epiſcopus ſtatuere contra canones & conſtitutiones ſummorum Pontificum, allegat quoque Monetam *de diſtribut. p* 2. *q.* 13. *à n.* 69. & licet Epiſcopus ſine cauſa non poſſit diſpenſare contra jus Canonicum, tamen hoc poteſt cum cauſa Valq. *lib.* 1. *contr ca.* 25. *num.* 22. & *ſeqq.* ubi exemplis illuſtratur, & an inferiores poſſint facere contra leges ſuperioris Modeſt. Piſtor. *p.* 2. *q* 56. videmus interim ſæpè, ſi quid ſimile contra leges vel ſtatuta Principum introductum eſt, 5.

per

Digitized by Google

per eoſdem caſſari & annullari, utinam ſemper irrationabilia caſſarentur & annullarentur, ècontra rationabilia antiquata rurſus introducerentur.

4. Secundò præſuppono, quod intentans ſtatutum ſive fundans ſein ſtatuto, debet probare omnia requiſita in ſtatuto adeſſe, aliàs ſuccumbit, ſi deficiat etiam in minimo Card. Tuſch. *lit. S. concl.* 555. *n.* 5. *ubi DD. allegati*, junctis traditis per Cacher, *deciſ.* 165. & in materia ſucceſſionis juri contrariæ vel diverſæ DD. allegat Cothom. *vol.* 1. *reſp.* 51. *n.* 301. quod illo caſu non ſit ſatis probare, quod ſtatutum aliquod vigeat, vel receptum ſit, ſed præterea omnes ſtatuti conditiones, leges & modificationes, quibus ſucceſſio defertur, tanquam ſubſtantialia & formalia in ſpecie probare debeant, hinc Wameſ. *ad jus Canon. de empt. & vend. conſ.* 306 *n.* 4 *ex Bald.* rectè monet Advocatos, ut dum formant libellū, obſervent verba legis vel ſtatuti, ut iis probationem accommodent, ſic & ſtatutum ſimpliciter loquens, non habet locum in caſu qualificato quippe ſtatutum inducens certas qualitates dicitur formale in tantùm, ut qui non ſervat qualitates, non habeat beneficium ſtatuti Tuſch. *d loc. n.* 2. ac proinde qualitas à ſtatuto requiſita ante omnia verificari debet Grammat. *deciſ.* 65. *num.* 2. Surdus *conſ.* 138. *nu.* 1. quia qualitates à ſtatuti requiſitæ ſervandæ ſunt formaliter uti tradunt DD. *in l.* 1. *ff. de condict. ex lege* & formaliter verbis ſtatuti uti debemus, atq; forma ſtatuti debet exprimi in dicendo, & ſervari in faciendo, jura & DD. allegat *deciſio Rotæ Genueſis* 209 *n.* 1. ubi tamen dicitur, quod ſcribere & ſubſcribere paria ſint, prius confirmatur per Chriſtin. *vol.* 1. *deciſ.* 113. *n.* 34. quod agens conditione ex ſtatuto, debeat uti verbis ſtatuti, & qualitates ab eo requiſitas exprimere & *n. præced* quod incluſivum unius in ſtatuto, non excludat alios à jure vocatos, in qua *deciſ.* aliqua de ſtatuti interpretatione & reſtrictione. faciunt ad prædicta quæ tradit Card. Tuſch. *lit. D. Diſpoſitio non habet locum ubi verba non conveniunt concl.* 493. *& concl. ſeq. diſpoſitio limitata non extenditur & quando ſecus* 494. *& utrobiq; remiſſivè*: vulgatæ theoricæ paſſim apud DD. obviæ, quod ſtatuta propriè & ſtrictè Tuſch. *lit. S. concl.* 670. preciſè & ad literā, Teſſaur. *deciſ.* 269. *n.* 4. *in fin.* intelligenda, eſſe præciſi fori, & ad unguem obſervanda Roland. *conſ.* 55. *n.* 13 *vol.* 1. ſterilia eſſe tanquam mulæ, quæ non pariunt, Alderad. Maſc. *de ſtatut. interp. concl.* 4 *n.* 5. proindeque quodlibet ſtatutum tantùm diſponere, quantùm loquitur, & non ultra Maſcard. *d. loc. n.* 4 Vivius *deciſ.* 506. *n.* 6. nec ultra caſum formaliter expreſſum trahi Cravett. *conſ.* 743 *n.* 3. Hondend. *conſ.* 110. *n.* 35. *vol.* 1. quod ſtatutum non dicit, nec nos dicere debemus à verbis ipſius non eſſe recedendum, ac ita interpretandum, ut quàm minimè corrigatur jus commune, & ne duplex ſpeciale inducat, ſed ut quod in pluribus caſibus jus commune corrigere poſſit, in uno tantum corrigatur, licet verba ejus impropriarentur, plures DD. allegat Guel. Antonii *de reſcript. Moratoriis tit.* 2. *concl.* 2. *nu.* 31. *& ſeqq.* & hoc ultimum quoque tradit Maſcard. *d. tract. concl.* 12. *nu.* 2

Rurſus quod proponens, factum qualificatum debeat probare nedum factum, ſed etiam qualitates propoſitas, docet quoque Schurff. *cent.* 2. *conſ.* 12. *numer.* 1. *&* 2. quia qualificatum factum cenſetur idem factum *deciſ. Rotæ Genuenſ.* 8. *n.* 1. eapropter ut actus valeat, qualitas intervenire debet Gail. *de pignor. cap.* 14. *num.* 8. de quo latius de clementia actum fuit, & exornatur in Surd. *conſ.* 403. 5.

Digitized by Google

num. 65. & ſeq. ſic & ſtatutum loquens cum aliqua qualitate, ſi illa qualitas non conveniat non habet locum, Decius *conſ. 45. num 2.* cum quo convenit vulgata doctrina, quod ubi verba non conveniunt, etiam ipſa diſpoſitio non conveniat, uti exornatur in Surd. *conſ.* 403. *nu.* 28. *& ſeqq.* ubi quoq; confirmat prædicta, adeo ut utens ſtatuto non admittatur, ſi una qualitas deficeret, quippe ſi lex reſpectu certæ qualitatis de re vel perſona loquitur, tunc ceſſante qualitate iſta, ceſſat & legis diſpoſitio Martinus Monter à Cueva *deciſ. Regni Arrag.* 25. *num.* 13. qualitas namq; diverſitatem inducit, *cap. quanquam de uſuris in 6. ibi hoc notatur per Joan Andream & alios DD.* videatur Alb. Brunus *in tract. de Augmento* & paſſim alii.

6. Tertiò præſuppono, quod ſtantibus conſuetudinibus & ſtatutis, poſſit iiſdem per pacta derogari, DD. vide *in l. paciſci contra ff. & in l. pacta quæ contra Cod de pactis, cap. contractus ex conventione* 85. *ibi* Barboſam & Peckium *de regul. Iuris in 6. l.* 1. §. *ſic conveniat ff. depoſiti*, quæ ad hoc allegatur, quod contractus ex conventione legem accipiant, uti exornatur in Surdo *conſ* 403. *num.* 25. *& ſeqq. item l. ſemper in ſtipulationibus ff. de reg. Iuris*, ſicut in confirmationem prædictorum adducitur vulgata theorica, proviſio hominis facit ceſſare proviſionem legis *l. fin. C. de dotis promiſſ. & rurſus illud Germanicū*, Geding bricht Landtrecht/ *item* Wilkühr bricht allerhand Recht/ Wehrneri *in practicis obſerv. lit. V. in verbis.* Wilkuhr bricht Landtrecht/ declara autem hoc ipſum procedere, ſi proviſio hominis & legis tendat ad idem, ſecus ſi ad diverſa, eapropter proviſio hominis facta in uno caſu, facit ceſſare proviſionem legis in caſu proviſo per hominem, non autem in alio non proviſo per hominem Tuſchus *lit. P. concl.* 951. *nu.* 36. & Berlich. *deciſ.* 46. & aliàs declaratur ut verum ſit quoad proviſa, per notata à Surdo *conſ.* 198. *num.* 24. quod expreſſum non faciat ſilere tacitum, quando tendit ad diverſum finem & effectum, ergo multò minus facit expreſſum ſilere ea, quæ ſunt in non proviſis ſtyli & conſuetudinis, quia tacitè ineſſe cenſentur, & propter iſta proviſa ſive excepta de communione, poteſt dici, quod non ſit univerſalis Surdus *conſ.* 138. *nu.* 14. nec proviſio hominis facit ceſſare proviſionem legis quæ eſt de jure communi vel ordinario, de qua reg. agit Jaſon. *in l. in emphyt. n.* 176. *C. de jure emphyt.* adde tamen Chriſtinæum *vol.* 1. *deciſ.* 73.

Sed pro confirmatione prædictorum vide Grivellum *deciſ.* 68 *per tot.* ubi & in illa facti ſpecie judicatum, quod non ſufficiat ſi pars adverſa fortè dicat renunciatum fuiſſe tacitè conſuetudini, & ſic haud pridem reſpondi in caſu, quo Advocatus partis adverſæ per argumentum à contrario ſenſu ex pactis deductum dicebat renunciatum fuiſſe uſufructui, de conſuetudine ultimo ſuperſtiti conjugi competenti, imò docet Grivell. *deciſ* 48. quod ne quidem clandeſtinis conventionibus dotalis inſtrumentis fides & auctoritas revocari ac infringi queat, de quo actum fuit *p.* 1. de dubiis, junctis traditis per Manticam *de tacitis & ambiguis lib.* 3. *tit.* 7 8. & 9. quemadmodum tacitæ & ambiguæ conventiones ex jure communi, Municipali, & conſuetudinario recipiant interpretationem, interim notandum, quod & pacta, omnium feudorum juri & naturæ derogent, ac proinde ante omnia attendi debeant. Roſenthal *de feudis c.* 1. *concl.* 12. *ubi DD. allegati:* quemadmodum quorundam locorum 7.

rum ſtatutis inductum eſt, ut immobilia habeantur pro mobilibus, quo caſu nullum dubium eſt, quin diſpoſitione hominis contrarium ſtatui poſſit, Chriſtinæus *vol* 4. *deciſ.*211.*nu*.34.*ſic & ordinatione Julıacenſi cap*.95. von der Leibzucht *&c* videmus, quod ibi pro mobili conſtitutum fuit, pacto fieri poſſit immobile, quod judicio meo ita accipi debet, quod illa aut alia humana conſtitutio veram rei entitatem mutare non poſſit, ſed benè illius rei effectus, quippè impoſſibile eſt humanæ potentiæ transformare rerum ſubſtantias, vel facere immobile quod eſt mobile, nec verum efficere poteſt, quod eſt falſum, nec è contra, ens quippè & verum convertuntur, & unumquodque uti ſe habet ad eſſe, ſic ad veritatem Gratianus *tom*. 2.*diſcept.forenſ.cap*.336.*n*. 35. *& ſeqq*. ubi quærit an communis reputatio vel error ſufficiat ad probandum qualitatem hominis, contractus, &c. prius tamen quoad Juris effectus fieri poteſt, cum hoc ſit legis diſponentis huic vel illi rei attribuere hunc & illum vel diverſum effectum, & poteſt lex fingere factum pro non facto, & non factum verè pro facto Franciſcus Milanenſis *lib*. 2. *deciſ*.16. *num* 45. & quod lex poſſit effingere aliquem actum, abſque ejus principiis naturalibus, docet quoque Mantica *de tacitis & ambig.lib*.1.*tit*.12.*nu*. 24. *ubi tamen num.præced.tradit*, quod non poſſit facere, ut contractus ſine ejus ſubſtantia valeat, niſi inductus ſit à jure civili, quemadmodum in jure noſtro habemus, quod jus ſanguinis nullo jure dirimi poſſit, *l*. 8. *ff. de reg. Jur*. quod verum eſt ſi conſideremus id, quod eſt ex parte rei, neque enim quod nunc eſt non poteſt eſſe, quod nunc non ſit, neque enim facta per verba tolli poſſunt, ita nec jus humanum ſeu ſanguinis tolli poteſt, ſi verò conſideremus id, quod eſt ex parte diſpoſiti, puta ſi conſideremus effectus diſpoſitos ſuper ille re, non mirum eſt, quod hujuſmodi effectibus renunciari poſſit, ita ut valeat renunciatio quatenus reſpicit favorem privatum, ſecus quatenus reſpicit favorem publicum ita DD. apud Guiel. Antonium *de Moratoriis reſcriptis tit*.8 *concl*.48.*ſub num*.134. *in quo cap*. multa de forma, atque ita notabiliter in reſolutione quæſtionis, an juri ſanguinis facto renunciari poſſit, declarat Scaccia *de ſentent. & re judic.gloſ*.7.*quæſt*.3.*limit*.4.*num*. 181. ac ita ad argumenta reſponderi poteſt, quando diſputatur pro & contra apud Munnoz. *tract. de Ratiocinıis cap*. 35. *num*. 16. *& ſeqq*. an privilegio nobilitatis renunciari poſſit, quod ipſum pluribus perſequitur Vaſquius *de ſucceſſionum Creatione lib*.3.§.22.*limit*.27.*n*.74. *& ſeqq. ubi per* 11. *&* 12 argumenta nititur probare, quod privilegium nobilitatis, ut nobilis pro debito pecuniario vinculis detineri queat, non poſſit contra Covar. *in capit. quamvis p*. 2. *n*.5 *de pactis in* 6. affirmantem ſe obtinuiſſe ut valeat, quoad nobilitatis effectus, à Nobilibus ſeparari poſſit, ſed doctrina Covar. in praxi prævaluit & vidi abſque dicta renunciatione Nobiles pro debito hic incarceratos.

Quinimò videtur juxta æquitatis naturalis regulas (nàm ubicunque inter legem 8.
poſitivam & legem naturalem datur diſcrepantia, ſervari debet æquitas legis naturalis in foro animæ, & ſolvi debet in foro animæ, quod naturaliter debetur, juxta alleg. in Scaccia *de commerciis & Cambio* §.1.*quæſt*. 1.*nu*.533. & ita quoque docet Cothom. *vol*. 4 *reſp*.35.*nu*.56. quando aliquid nullum eſt, hoc tamen naturalem obligationem minimè excludit, de quo vide latè Scac. *ibi in ſeqq*.) ita

Digitized by Google

ita poſſe declarari magna ex parte altam illam pactorum materiam, quoties ſubtiliter diſputatur, an & quando valeant pacta, circa ſubſtantialia, naturalia, & accidentalia contractuum, ad cognoſcendum autem, quæ talia ſint, præter alios videri poſſent Mantica *de tacitis & ambiguis lib. 1. tit. 12. 14. & 15.* Reinkingh. *de retractu quæſt. 5. n. 42. & ſeqq.* Menoch *lib. 1. conſ. 37.* Dauth. *de teſtam. num. 462. & ſeqq.* ubi valdè pulchra, ſicut ſubtilia de iis tradit Zaſius *lib. 1. ſing. reſp. cap. 12.* & de ſingulorum contractuum ſubſtantialibus, naturalibus & accidentalibus, Mozzius *tract. de contract.* Effectum mirabilem & diverſum videbis in Andrea ab Exea *tract. de pact. p. 3. num. 507. & ſeqq.* item Mudæo *de contr ab. emp. p. 5 num. 13. & ſeqq.* de pactis transformantibus, conformantibus, reformantibus, informantibus, & reſolutivis in Surdo *vol. 2. conſ. 243. nu. 24. & ſeq.* an pactum transformet contractum, &c. quandoquidem ratio iſtius declarationis juxta æquitatis naturalis regulas hæc dari poſſe videtur, quod ſive pactum interponatur contra ſubſtantialia contractus, nihilominus maneat pactum, de quo tamen quid jura dicant vide diſtinctè in Franciſco Milanenſi *lib. 2. deciſ. 2. n. 18 & aliquot ſeqq.* & Beroo *in rubr. x. de appellat. à num. 13. & ſeq.* ex quibus reſolvere poteris iſtam doctrinam, an & quando pacta contra ſubſtantiam contractus, ante vel poſt ejus perfectionem, vel in ipſo contractu adjecta vitient ipſum contractum, an vitientur, de quo vide & Manticam *d. c. 12. & ibi n. 22. diſtinctionem*, & ita quoque declaratur iſta regula, quod actus ſi non valet ut agitur, valet tamen ut valere poteſt, præterquam quando peccatur in forma illius Valaſc. *tract. rerum jud. conſult. 153. num. 14.*

Ego haud pridem retuli in cauſa Unionis prolium, quàm equidem videbam factam non adhibitis debitis ſuis requiſitis relatis à Gail. *2. obſ. 125.* Meiſnero *lib. 1. deciſ. Cam. Imp.* 8. Gilmanno *tom. 1. p. 3. ſupplicat. & votorum Cameral. voto 13. & tom. 3. in præjudiciis Cameral. lit. V. verb. unio prolis n. 3.* ubi ampliatur, quod non probatis ſolennitatibus pronuncietur contra unionem prolium, etiamſi vergat in utilitatem pupillorum, & conſequenter non videbatur, quod pacto confirmari potuerit, quandoquidem confirmatio non producit ſuum effectum, quando non invenit validum objectum, ut pulchrè dicit Bald. *in l. falſus Cod. de furtis*, prout confirmatio nihil Juris tribuit, neque confirmatum ampliat aut extendit, ſed hoc tantum, quod eſt, ratum eſſe facit Cravett. *conſ. 333. num. 14. & conſ. 461 nu. 4.* ſicut & repetitio actus non alterat ſtatum validitatis & invaliditatis actus, nec addit ſolennitatem deficientem Gratianus *tom. 2. diſc. forenſ. cap. 312. n. 50. & ſeqq.* ubi illuſtratur, unde videtur quod non potuerit ratificari per notata Suid. *conſ. 28. in fin.* & Chriſtin. *ad conſuet Mechlin. tit. 17. art. 2. n 6. & ſeqq.* Pro & contra arguitur in Peckio *de teſtam. coniug. lib. 3. c 8.* latè Tiraq. *de legibus Connub. ad l. 16. gloſſ. 6.* an poſſint ratificari quæ deficiunt in ſolennibus Cacher. *deciſ. 173. qui deciſ. 142. num. 15.* docet, quod licet contractus primus nullus ſit, tamen ratificatio tollat nullitatem, quod niſi cum mica ſalis intelligas, verùm non eſt juxta tradita per DD. hic alleg. eodem modo arguitur apud Scacciam *de commerciis & Cambio* §. 6 *gloſ. 1. num. 28. & ſeqq.* an ratificatio contractus nullius poſſit ratificari, & ibi de teſtamento, an per ratificationem convalidetur, ego in dicta cauſa pronunciavi, quod poſtmodum 9.

conſen-

Digitized by Google

conſentientes diviſioni hoc vel illo modo faciendæ, obligati fuerint, non quod unionem prolium ſine ſolennibus ratificare potuerint, juxta notata DD *in l. nemo poteſt, ff. de legat. 1.* ſed ut adhibitis adhibendis valeat ut nunc, Surd. *deciſ.* 245. vel ut valeat in præjudicium ratificantis, Scaccia *d. loc.* non ad inſtar unionis, ſed alterius conventionis ſeu pacti, Farinac. *p. 1. deciſ. 513 ſub n. 5.* Cravet *conſ.* 182. *n. 2.* Roman. *conſ. 175. n. 2.* Gabriel *in communib. concl. de ſentent. concl. 2. n. 6.* Wurmbſer. *pr. obſ. tit. de ſent. c. 10.*

10. Poſſet & inde confirmari, ſi verum ſit, quod ceſſante lege poſitiva, quis naturaliter ex pacto obligetur, ita cum Jaſone contra communem docet Vaſq. *de ſucceſſ. & ult. volunt. lib. 3. §. 3. limit. 72. n. 7.* quod ex contractu etiam lege reſiſtente oriatur naturalis obligatio, ibi *nu. 2.* quid ſi defectus in forma, & §. 26. *n. 40. & ſeqq.* an & quando contractus invalidus validetur, ſed quia prædicta inter DD. controverſa ſunt, ſicut & illud, an vitioſa ſtipulatio valeat in vim pacti, per te illos videre poteris *in d. locis*, & Tiraq. *de legib. connub. gl. 4. n. 15.* Gramm. *deciſ.* 12. Roland. *conſ. 55. vol 3.* an contractui ob omiſſas legis vel ſtatuti ſolennitates nullo, quis ſtare teneatur in foro animæ, & an juramento firmentur. Hoc interim notandum erit, prædictam regulam, ſcilicet, quod contractus ex conventione legem accipiant, non procedere, quando contractus repugnat, Hector Felic. *tr. de ſocietate, c. 19. ſub n. 7. & c. 21. n 6.* quod pacta deſtruentia contractum cum contractu ſtare non poſſint, quod magis clarè & diſtinctè videbis apud Francisc. Milanenſem & Beroum *in d. locis*, ad quos brevitatis cauſa ſit relatio, interim hic admonuero, quod à Superioribus diverſum ſit, quod ex d. contractu nulla inducatur obligatio, quia contractus nullus, non eſt contractus, Peguera *deciſ.* 157. vid. DD. *in l non dubium, C. de legib.* ita & conſenſus præſtitus ſuper actu nullo, non obligat, Cravet. *in rub. de legat. 1. n. 3 & ſeqq.* ſed actus non ritè factus, etiam quoad omnes juris effectus, nullus eſt, *l. non putavit, §. non quavis*, ibi Gloſſ. *ff. de bonor. poſſ. contra tabulas*, Vaſq. *de ſucceſſ. reſolut. lib 1. §. 5 ſub. n. 8.* & contractu annullato omnes clauſulæ & pœnæ adjectæ coincidunt, plurimos DD. pro hoc allegat Valaſc. *tom. 1 conſult. 85. n. 2.* ſic etiam quis contra proprium factum nullum venire poteſt, Pinell. *in l. 1. p. 3. n. 73. C. de bonis matern.* Cacher. *deciſ.* 180. hoc tamen declaratur verum eſſe, quando lex id expreſsè diſponit, vel ubi actus favore agentis vel odio contrahentis nullus eſt, quia nullitas non vitiat in favorem nulliter agentis, ſed potiùs ſuſtinetur in odium ejus, quemadmodum quoque illo caſu, quando nullitas eſt in arbitrio tertii, vel actus eſt nullus ob defectum conſenſus tertii, tunc alter contrahentium actui contravenire non poteſt, prout ita declarat Roſenthal. *de feud. cap. 9. concl. 70 n. 4. & ſeqq* ubi DD. allegati, & Surdus *conſ. 284. n. 1. & ſeqq.* quoque docet, quando quis non poſſit venire contra factum proprium nullum, vide DD. & Peckium *in reg. quæ contra jus, de regul. juris in 6.* prædictis non abſimile eſt, quod quis ex conſenſu ſuperveniente obligetur, vel actus confirmetur, ſi ſolenitas iſta reſpiciat favorem certæ perſonæ, Bart *in l. 1. § ſed ſi ff. de legat. 3.* vide Peckium *in reg. non firmatur tractu temporis, de reg. juris in 6.* ego ex ſuperveniente conſenſu vel ex contractu condemnavi conſentientes taliter faciendæ diviſioni, quæ ſimilis erat cum pacto unionis prolium, & aliàs video communem perhiberi opinionem in Vaſq. *de teſtatoris potentia, lib. 1. §. 7. ſub*

Digitized by Google

n.23. quod forma reſpiciens principaliter utilitatem hæredis, eam remittere poſſit, Bart. *in l. filio præterito ff. de injuſto rupto, & in l. 1. §. ſed ſi filius, ff. de legat. 3.*

CAPUT V.

De ſtatuto, & edicto noſtro Colon. de An. 1616. continuante poſſeſſionem in hæredes.

1 DE hac materia ſcripſit Tractatum Tiraq. *le mort ſaiſit le vif*, quem præter Chriſtinæum *vol. 1. deciſ. 373.* & alios videre poteris, quod ſtatutum locum quoque habet in feudis, juxta Borellum *in ſum deciſ. lib. 1. tit 34 de feudi s, n. 526. & ſeq.* Cavalcan. *p. 2. deciſ. 36. n. 128.* & paſſim plura de hoc ſtatuto, quod tamen eſt controverſum apud Farinac. *p. 1. deciſ. 513. num. 13.* ubi quoad bona feudalia & emphyteutica Eccleſiaſtica contrarium deciſum, quod rurſus ſecundùm praxin dubium redditur, vel potius evacuatur, juxta tradita *ſuperiùs de iuriſdict. cap. 9.* niſi fortè emphyteuſis eſſet finita per mortem defuncti, ſic idem Farinac. *p. 2. deciſ. 263.* in qua deciſione referuntur aliquæ limitationes & declarationes ad ſtatutum continuans poſſeſſionem in defunctum, ſed non dubito eorum opinionem, quos refert Borellus, in praxi obtinere, etiam reſpectu emphyteuſis ad hæredes tranſitoriæ, prout videmus in bonis Amanualibus, Churmodialibus, Emphyteuticis, &c. hæredes ſuccedere, & poſſeſſionem in iis continuare, ſic etiam hoc ſtatutum extenditur ad ſubſtitutum, juxta Menoch. *Adipiſ. poſſ. remed. 4. n. 210.* ibi DD. & quod ſubſtituti & fideicommiſſarii ſint univerſales Saiſiti, docet Choppinus *de re ruſt. lib. 3. p. 3. c. 7. n. 4. in marg.* ubi refert, id Placitis Curiæ Pariſienſis conforme eſſe, quod tamen dubium redditur ex traditis per Tiraq. *d. tr. p. 2. declarat. 9. per tot.* & DD. *in l. fin. C. de edict. D. Adr. toll.* vide Zuchard. *de miſſion. in poſſ. n. 106. & ſeqq. & n. 224. & 262.* dictum ante ſtatutum ampliatur procedere etiam in jure patronatus, juxta tradita *in d. c. 9. de juriſd.* & ita ſcio determinatum fuiſſe in cauſa prænobilis domini Keſſel contra prænobilem quoque dominum Herſel, in poſſeſſione vel quaſi juris patronatus ratione cujuſdam hoſpitalis, quamvis expreſsè contrarium ſtatuat, quod videlicet ſtatutum continuans poſſeſſionem in hæredem, non procedat in jure patronatus, Io. Bapt. Coccin. *deciſ. Rota Rom. 464. n. 7.* de quo vide Gratian. *tom. 2. diſcept. for. c. 310.* & declarari poſſe videtur ex doctrina Surdi *conſ. 93. n. 9.* quod ſtatutum prohibens acquirere poſſeſſionem, intelligatur de poſſeſſione juris & non facti, at verò in allegato *cap. 9.* dictum fuit, quod juxta praxin Germaniæ & iſtis in poſſeſſoriis, vel ratione poſſeſſionis, ſæcularis cognoſcat, imò hoſpitalia privata, & confraternitates laicorum non pertinent ad Epiſcopum, & an hoſpitalia, leproſeriæ, &c. dicantur loca pia, latè diſcutitur apud Valaſcum *tom. 2. conſult. 105.* & præterquam latè de hoc ſtatuto tractat Gratian. *tom 4 diſc. for. n. 732.* ubi & *n. 45.* quod reſpectu extranei hæredis dicatur hoc poſſeſſorium mixtum & appellabile, latiùs de poſſeſſoriis mixtis agit Franciſc Milanen. *lib. 1. deciſ 3.* ubi & quando dicatur poſſeſſorium mixtum in hac materia, & plenè de poſſeſſorio ſummariiſſimo, ibi & latè de remedio d. l. fin. ſic quoque aliquot notabiles limitationes adducit Cavalc. *p. 3 deciſ. 21. num. 80.* quod ſtatutum continuans poſſeſſionem in hæredem, intelligatur de vero, proprio, valido & capace, non de invalido, nullo, ac non vero, ubi & quod qui non ſervat formam & qualitatem ſta-

ſtatuti, non poſſit uti beneficio ſtatuti, & *p.2.deciſ.36.n.* 457. quod d.ſtatutum finita conceſſione feudali, non operetur contra dominum, prout nec tunc, quando poſſeſſio penes defunctum vi precarii fuit, nec in iis, quæ ſunt tranſitoria ad hæredes, & *n.*129. quod hoc ſtatuto non ligetur Eccleſia, item an locum habeat in hærede Clerici & bonis Clerici, *n.* 130. *&* 467. ſi verò ſint bona immobilia, patrimonialia, non dubitandum eſt in praxi, quin locum habeat, item an habeat locum quoad filiam ſtatuto excluſam, *n.*266. *& ſeqq.* in qua deciſ. agit de intellectu hujuſmodi ſtatuti, & rurſus idem Cavalc. *p.4.deciſ.*20. ubi & de prædictis, & quod utile dominium bonorum Eccleſiaſticorum ſit prophanum & laicale, & conſequenter juxta Borell. *d. loc.* ſtatutum hoc quoad Vaſallos & Emphyteutas locum habet, prius tamen declaratur in materia ſucceſſionis Baſtardi apud Valaſc. *tom.2.conſult.*134. *n.*18. quodque cenſeretur profanum ſeu laicum utile dominium, quatenus nō repugnat juri Canonico.

2 Pulchræ diſquiſitionis eſt, an in caſu, ubi quidam forenſis pretioſa mobilia ob metum, belli hic depoſita habebat, eo mortuo ſubintret vel adaptari poſſit diſpoſitio hujus edicti, & quia caſus modò eſt in facto, ideò nolo in ſpecie reſpondere, ſecutus Zaſium *in l. ſi ita ſtipulatus, §. Chryſogonus. ff. de verb. oblig. n.*13. *&* 14. ubi dat cautelam, quando quis interrogatus hypotheticè, hoc eſt, ſuppoſitis perſonis certis, poſſit theticè, hoc eſt, generaliter reſpondere, ideò reſpondeo ex eodem Zaſio *in l. in interdictis, in fin. ff. de interdictis ſeu extraord. act.* quod interdicta non dentur inter non ſubditos, *l 2. C. d. tit.* Notabilis quoq; eſt ſimilis ſtatuti limitatio; ut non procedat, ſeu non detur manutenentia in poſſeſſione jam occupata, Chriſtinæus *vol.1.deciſ.*373. *n.*12. Tuſch. *lit. P. concl.* 406. pulchras hujus rei affert rationes & DD. Plotus *tr. de in litem jurando, §.*1. *nu* 1. *&* 2. & dicit *nu.*4 hoc in materia ſtatuti continuantis poſſeſſionem in defunctum, benè notandum eſſe, & ita declarat hoc ſtatutum Veral. *p.2. deciſ. Rota Rom.*199 *n.*3. *&* 4. quod non tollat poſſeſſionem naturalem antea captam per alium, quin eam capiens habeat & retineat, prout & DD. noſtri tradunt, quod *in remedio l. fin. C. de edict. Adr. toll.* legitimus contradictor dicatur, qui habet poſſesſionem à teſtatore, Surdus *conſ.* 263. *n.*4 *& n.* 8. quod quilibet poſſeſſor dicatur legitimus poſſeſſor, qui vult probare, quod teſtator non poſſidebat, priora probantur per notata Ploti *dicto loco*, quod verbum, continuum, identitatem rei ſignificet, unde dicitur aliqua res continuari cum alia, ubi extrema ſunt idem, & continuatio facit de duobus unum, & continuare idem eſt, quod ſe ſimul tenere, & actus dicitur continuus, ex quo partes non receſſerunt ad alios actus, ut pluribus ibi accommodat ad propoſitum, & quod continuativè fit, non novum & diverſum, ſed unum & idem negotium videatur, probant DD. *per l. continuus* 137. *ff. de verb. oblig. l. ſi quis ita, ff. de condict. & demonſtr.* Coſta *de facti ſcientia & ignorantia, inſp.*15. *n.* 10. cum continuatio nihil aliud ſit, quàm actus ſucceſſivus, ad perfectionem ejuſdem materiæ tendens, ut ex Ripa dicit Andreas ab Exea *in tr. de pactis, nu.* 584. hinc continuans poſſeſſionem non dicitur attentare, vel novum factum facere, Lancel. *de attentat. p.2 c.4. limit.*1. *n.*23. & paſſim, idem docet Carocius *de exceptionib. contra præjudicial. ſent. except.*44 *n.* 24. & DD. communiter, prædicta pluribus illuſtrantur per tradita à Wilhelmo Anthonii

Kkkkk 2 de

Digitized by Google

de Morat.Reſcrip.tit.9 concl.56.n.64.& ſeq. ſic & Alex.*lib.2.conſ.83.* tradit quod ſtatutum de ingrediente poſſeſſionem, non habeat locum in retinente, ita quoque docet Valaſc.*in praxi partit.c.3.num.5.& 7.* quod non procedat hoc ſtatutum, quando jam tertius eſt in poſſeſſione ante mortem defuncti.

3. Sed horum doctrina reſpectu edicti Ampliſſimi Senatus meritò declarari debet propter clauſulam annullativam & decretum ejuſdem reſiſtens, nam in terminis docet Jaſon *vol.3.conſ.85.per tot.* quod tunc prior limitatio non procedat, quod rurſus in quadam cauſa ſublimitavi in caſu, ubi jam antea per defunctum poſſeſſio in alium translata fuit, vel quis eandem auctoritate ſuperioris per ſententiam, vel alias legitimo modo obtinuit, rationem addidi, quod natura fictionis translativæ de tempore ad tempus, requirat duo extrema habilia, ſcilicet extremum à quo, & extremum ad quod, illud in exiſtentia, hoc in habilitate & poſſibilitate, illo deficiente, deſinat & fictio, Mynſ. *decad 2. reſp.19 ſub n.35.* & conſequenter ceſſat in caſu propoſito ſtatutum propter defectum cõjunctionis extremorum: quomodo enim poſſet quid continuari, quod jam tempore mortis defuncti penes eum non, ſed alium legitimo modo fuit, & ita doctrina Surdi aliorumque ſuperiùs alleg. hic applicari poteſt, idem ego intelligebam & tunc verum eſſe quando defunctus conſtituit ſe alio nomine poſſidere, quia ſtatutum transfert verè poſſeſſionem in præſentem vel ratificantem, & acceptantem, Peguera *deciſ.48.n.6.& ſeq.* ubi & quod res donata probetur tradita, non ſolùm quando traditio fit per realem traditionem, verùm etiam quando fit per conſtitutum, quod tamen nõ admitterent Pragmatici in patria Iuliac. & Montenſi, propter verba ordinationis, quæ requirunt ad validitatem donationis, ut bona anno & die ſint deoccupata & abdicata, ſi tamen ante inchoatam & perfectam deoccupationem & abdicationem intra annũ moriatur donator, hoc caſu audivi ab aliis pro validitate donationis pronunciatum fuiſſe. Pro confirmatione verò prioris doctrinæ de conſtituto tradit quoque Franciſ. Milanenſis, *lib.1.deciſ.1.n.12.& ſeq.* quod conſtitutum in actu inter vivos adjectum operetur effectum poſt mortem & contra hæredem, & *n.2.& ſeqq.* quod etiam in Regno tranſit poſſeſſio in hæredem, ſed dicit hoc limitari quando poſſeſſio translata eſt in alium in vita teſtatoris, & *in ſeqq.* quando conſtitutum non operetur effectum, & ibi licet ex actu nullo non quæratur poſſeſſio, ſecus tamen eſſe dicit, quando realis ſequitur traditio ſeu apprehenſio. Cætera, quoad hanc materiam vide in Tiraq. *in d. tract.*

In communicatione quadam Anno 1645. 4. 5. Decemb. habita, à viro doctiſſimo proponebatur dubium, quod vigore ſententiæ in ſummariiſſimo latæ, non poſſet peti bonorum immobilium diviſio, rationem ſui dicti allegabat, quod Ampliſſimus Senatus Colon. ſuper realib. nullam haberet cognitionem, cui reſpondebã illud ipſum de abſoluta in judicio familiæ herciſcundæ vel communi dividundo adeoq; in petitorio facienda diviſione, verum eſſe, ſecus in temporali diviſione, ſeu ſeparatione bonorũ, quæ reſpectu commodioris acquiſitionis fructuum & culturæ, nec nõ facilioris adminiſtrationis & cõcordiæ cauſa fit, Wehneri *prac.obſ.lit.M.verb.* Mutſcharung/ & præter ibi alleg. DD. confer Gratian, *diſc.for.c.874.n.25.& ſeqq.* quemadmodum in ſententiis, in ſummariſſimo poſſeſſorio latis, ſemper petitorium reſervari ſolet.

CAPUT

CAPUT VI.

De ſtatutis, ne res immobiles in Eccleſiam vel Clericos alienentur, tranſportentur, juxta Statuta Colon. ſimiliaq;.

1. MAlam fortè gratiam apud multos relaturus ſum, ſi contra Canoniſtarum, imò & Legiſtarum communem ſententiam hujuſmodi ſtatutorum defenſionem in me ſuſcepero, quaſi libertati Eccleſiaſticæ adverſentur, quemadmodum proh dolor multa hodie contra Eccleſiaſticam libertatem practicantur, & in terminis de ſtatuto, quo cavetur, ne bona immobilia ad Eccleſiaſticos vel Eccleſiam transferantur, item quod bona hæreditaria ab illis intra certum tempus vendi debeant, ita eſſe docet Bonacina *de cenſuris in Bulla contentis diſp.* 1. *q.* 16. *ſect.* 2. *punct.* 2. *n.* 17. *& ſeq & paſſim.* quemadmodum ſtatutum prohibens ſucceſſionem Monaſteriis non valere, Camera Imperialis iudicavit teſte Domſpergero *tract. de except. adult. p.* 1. *ſect.* 5. *cap.* 16. *n.* 38. idem taſtatur Tilman. de Benignis *obſ. Camer.* 40. confer tradita per Scurff. *cent.* 3. *conſ.* 41. Oliver. Textor. *tract. de ſucceſſ. ab inteſtato.* & Surdus dicit Statuta & leges Galliæ, prohibentes ſucceſſionem bonorum immobilium Clericis, non valere & paſſim DD. Canoniſtæ, communiter, tamen *in cap. Eccleſia S. Mariæ x. de conſtit. & legiſtæ in auth. caſſa & irrita, Cod. de SS. Eccleſ.* & in confirmationem varia adferunt argumenta, inter cætera, quod leges & ſtatuta in favorem Clericorum ab illis condita non valeant, minus in odium facta, deinde quod ſtatuta repugnantia Eccleſiaſticæ libertati non valeant, prout repugnare dicuntur illa ſtatuta, quæ auferunt privilegia juri communi conceſſa Cynus, Batt. Salic. & alii *in d. Auth. Caſſa,* magis igitur hæc ſtatuta quæ reſtringunt libertatem naturalem faciendi, quod ipſis placet, cum & contra libertatem Eccleſiaſticam quoque eſſe dicantur, non ſolum ea quæ directè, ſed & quæ indirectè ſuper perſonas Eccleſiaſticas & adverſus eorum libertatem fiunt, Bonacin. *d. loco cap. eos de immunit. Eccleſ. in* 6. Felin. *in cap quæ in Eccleſ. num.* 7. & ibi Dec. *num.* 4. *x de conſtit.* Card. Tuſchus *lit. S. concl.* 451. *præſertim in fin.* ubi & cautela pro Clericis contra talia ſtatuta, & eſt una communis apud Cævall. *in comm. opin. quæſt.* 899 *num.* 175. *& ſeqq.* qui cum aliis allegatur à Barboſa *in cap quia nonnulli, n.* 3. *de immunit. Eccleſ. in* 6. & ibi *in cap. fin.* atque infinitos & alibi reperies DD. pro hac opinione, quibus convenit illud Germanicum: die Religion und Cleriſey ſoll man nicht außhüngeren / quia ut dicit Imp. *in l. omnem adhibentes. Cod. de Epiſc. & Cler.* Sacerdotes ob id potiſſimum ordinantur, ut ſuis precibus benignitatem humaniſſimi Dei rebus acquirant communibus, quibus accedunt rationes à Doctoribus paſſim relatæ, prædictis evincunt, ſtatutum de juribus non acquirendis, non ligare forenſes, de quo in terminis extat Surdi *deciſio.* 197.

Pro confirmatione prædictorum faciunt rationes à Tannero *diſp.* 6. *de virtutibus Iuſtitiæ annexis, quæſt.* 6. *dict.* 6. *nu.* 195. ſuccinctè traditæ, ibi namque quærit an validum ſit ſtatutum, ut tranſeuntes ad Religionem nequeant ſua bona vel legitimam ſibi debitam ſecum ad eam transferre, ſed teneantur illa ſuis propinquis relinquere, ubi negativè reſolvendo dicit Primò, illud ſtatutum eſſe contra bonos mores, & di- 2.

rectè adverſari conſilio Chriſti *Matth.* 19. ibi: Si vis perfectus eſſe, vade & vende quæ habes & da pauperibus; & hæc libertas dandi pauperibus, cum per ſtatutum tolli vel reſtringi non poſſit, ergo nec accipiendi vel acquirendi facultas, idque ob naturam correlativorum, poſito enim uno, alterum neceſſariò ponitur, & diſpoſitio facta in uno, in altero quoque ſibi locum vendicat *l. fin.* ibi Jaſon. & DD. *Cod. de indict. vid. tollend.* Nicol. Everhard. *in loco à correlativis*, cum igitur in Evangelio dicatur Adoleſcenti, ut bona ſua vendat, & det pauperibus, utique pauperes ſeu pia cauſa vel Eccleſiæ illa accipere vel emere poterunt, quemadmodum è contra prohibita venditione, & emptio prohibita cenſetur *l.* 1. & ibi Bart. *C. de Cupreſſis*, junctâ doctrinâ Abbat. *in cap. cum contingat, ſub num. 6. x. de jurejur.*

3. Secundò inquit, eſſe contra jus & libertatem Eccleſiæ, ac proinde Auctorem talis ſtatuti incurrere excommunicationem contra violatores Juris Eccleſiaſtici pluribus Canonibus ſtatutam, pro quo facit illorum DD. opinio tenentium contra Covarr. *practic. quæſt.* 31. quod libertas Eccleſiaſtica ſit Juris Divini, ad cujus confirmationem à DD. adducitur Concil Trid. *ſeſſ.* 25. *cap.* 20. *in verbis*, Eccleſiæ & perſonarum Eccleſiaſticarum immunitatem Dei ordinatione & Canonicis ſanctionibus conſtitutam, quemadmodum & definiunt ſeu deſcribunt libertatem Eccleſiaſticam, quod ſit libertas emanans à poteſtate divinitùs & ſupernaturaliter Eccleſiæ tradita, qua Eccleſia libera eſt à poteſtate laïca in omnibus ad Divinum cultum & ſalutem animarum mediatè vel immediatè pertinentibus, *arg. c.* 1. & 2. *de immunit. Eccleſ. in 6.* tres autem ponunt libertates Eccleſiæ: una eſt quæ dicitur immunitas, qua perſonæ, res & loca Eccleſiaſtica ab oneribus laïcorum libera ſunt; ſecunda eſt exemptio, qua perſonæ atq; cauſæ Eccleſiaſticæ à foro ſæculari liberæ ſunt; tertia eſt libertas Eccleſiæ in ſpecie ſic dicta, qua Eccleſia omnia liberè facere poteſt, quæ ad divinum cultum & ſalutem animarum pertinent.

Tertiò dicit eſſe contrarium doctrinæ SS. Patrum; Hieron *ad Demetriadem epiſt.* 8. *& ad Pammach. Epiſt.* 26. Ambroſ. *lib.* 1. *Offic.* S. Gregor. *homil.* 37. *in Evangel.* Salvian: *lib.* 3. *de avaritia*, & communiter aliorum Patrum, ſed brevitatis cauſa ad ipſos Canones Lectorem remitto. 4

Quartò ait eſſe injurioſum toti Ordini Religioſo, qui ex legum diſpoſitione jus quæſitum habet ad ejuſmodi bona, ita etiam ut Eccleſia illis, qui hanc facultatem ei adimunt, & immunitatem Eccleſiaſticam lædunt, coërcere valeat, *cap.* 1. *& fin. de immunit. Eccleſ. in 6.* juncta *l. fin.* §. 1. *de officio ejus cui mandata*, cum potius hoc, ne Eccleſia bona ſtabilia habeat ac retineat, ad poteſtatem Eccleſiaſticam ſpectet decernere, *cap. Futuram & cap. videntes* 12. *qu.* 1. quare ob hanc rationem nec Princeps laïcus ſtatuere poteſt, ut vendant Eccleſiæ bona ſtabilia & pretium conſequantur, ut habetur *in cap. pen.* & ibi notatur per Gemin. & DD. *de immunitate Eccleſ. in 6.* quod igitur alibi dicitur, quod ab Imperatoribus reperiantur privilegia & immunitates ipſi Eccleſiæ conceſſa, explicatur per DD. *ad tit. C. de SS Eccleſ. & de Epiſc. & Cler.* quemadmodum & alii reſpondent, quod potiùs obſtacula per anteceſſores removerint.

Quintò inquit Tannerus, quod injurioſum ſit ipſiſmet Religionem intrantibus, qui immeritò privantur libertate naturali diſponen- 5

pónendi de rebus ſuis, vel maximè ad pias cauſas, & pro ſalute animæ ſuæ, prohibetur enim hiſce & ſimilibus ſtatutis, ne ullo titulo ſtabilia relinquantur Eccleſiæ, & idcircò etiam nec pro eleemoſyna, qui enim totum prohibet, nihil concedit *l. Julianus ff. ad exhibend.* ideòque hujuſmodi ſtatuta prohibentia eleemoſynam pro piis cauſis & perſonis Religioſis, errorem intolerabilem continent *arg. cap. Venerabilibus*, §. *pen. de excommunic. in 6. juncto cap. cum dilecta de confirmat. util. vel inutil.* & certè hujuſmodi ſtatuta nimis dura & rigoroſa videntur, cum per illa Eccleſiaſticæ perſonæ ad inſtar Judæorum reducta videantur, quibus bonorum ſtabilium acquiſitio interdicta eſt, ut in multis ſanctionibus conſtitutum reperitur, & praxis quotidiana manifeſtū reddit.

6. Denique dicit Tannerus, quemadmodum injurioſum eſt ipſis pauperibus, imò ipſi Chriſto, qui in pauperibus honeſtatur & decoratur, juxta illud *Matth.* 25. quòd feciſtis uni ex his fratribus meis minimis, mihi feciſtis, quamvis igitur conditores iſtorum ſtatutorum bonum publicum reſpiciant, & ita valida & bona eſſe aſſerant, tamen negatur quòd illa ſtatuta principaliter bonum publicum concernant, quia quæ Eccleſiis & Monaſteriis dantur, cedunt in bonum Imperii & Regnorum, videatur Bart. *in l. 1. num. 25. ff. ſoluto matrim* ubi docet quot modis publica utilitas ſumatur, quæ contra jus & cum injuria alterius quæri non debet; deinde ut ſtatuta valida ſint, debent eſſe rationabilia atque juſta, & denique ut bona quis operetur, non ſolùm requiritur finis bonus, ſed etiam media apta & convenientia ad illum finem D. Thom. 1.2. *quæſt. 7. art. 1. & 2.* & *quæſt.* 47. *artic.* 5. juſtum autem dici non poteſt, quod uſurpat alterum, quod jus Religionis labefactat, quod facultatem naturalem quoad homines Eccleſiæ nimium reſtringit, quod cogit vendere, quod meum eſt, & ob has ſimileſque rationes Reipub. Venetæ ſtatuta ſupra prædictis condita, Paulus V. Pontifex Maximus improbavit juxta Canones exactè & perfectè editos, cum divina inſpiratio in authoribus efficaciter operata ſit, Novell. Leon. 2. junctis traditis ibi in Nov. 5. quemadmodum Concil. Trid. *ſeſſ. 25. c. 20. de reform* agit contra violatores Eccleſiaſticæ libertatis, & ut illa conſervetur, Reges & Principes monet, quemadmodum Statutum excludens fœminas à ſucceſſione, non pertinere ad Moniales, docet Cephal. *conſ.* 95. ſed an valeat pactum donationi appoſitum, ne res cœnobium ingredientem ſequatur Joan. Lopez *in Rubr. de donat. inter vir. & ux.* §. 16. *num.* 13. & pactum ne ingrediens Monaſterium ſuccedat juramento vallatum, an valeat. Zaſius *in l. ſtipulatio hoc modo concepta. ff. de verbor. oblig.* Covar. *in cap. 2. par. 3. §. 2. de pactis in 6.* & de legato facto cum nupſerit, debetur & ſi monaſterium ingrediatur imò & ingreſſæ, Surdus *lib. 1. conſ. 69 in pr.* confer tamen VVameſ. *ad Jus Can. de teſtam. conſ.* 395. de conditione legati ſi ad ſtatum Eccleſiaſticum pervenerit, & de conditione in teſtamento adjecta, ſi Eccleſiaſticus non erit. *conſ.* 392. *& ſeqq.* & de legato facto filiæ de centum, ſi nupſerit, & de quinquaginta, ſi monacha facta ſit, deberi centum docet Barr. allegatus à Vaſquio *de ſucceſſ progreſſ* §. 29. *in fin.* à quo tamen ipſe diſſentit, quæ materia tractatur à DD. *in l. Deo nobis, Cod. de Epiſc. & Cler.* in cujus favorem docet & Surdus *lib. 2. conſ.* 192. *num.* 19. *& ſeq.* quòd dos duorum millium data nubenti, debeatur quoque religio-

ligionem ingredienti, confer. Novell. 123. *cap.37.& Auth niſi rogati, Cod. ad SCtum Trebell.* latè Felin. *in cap.in præſentia. num. 37.x.de probat.* voluerunt enim jura omnia removere, quæ à Religione poſſent retrahere, Leſſius *de juſt.& jure lib 2.cap. 41. dub. 10.*& *cap. ſi qua mulier.cap.non licet.19.q. 3.* aliàs latè Anton. Faber *in Cod.de ſacroſ. Eccleſ.defin.42.* de eo, cui ſub conditione liberorum relictum fuit, monaſterium ingreſſo, *& defin.73.*

7. Quemadmodum & ego ſuper ſucceſſionibus Religioſorum in diverſis caſibus ſæpè conſultus fui, quia verò ejuſmodi caſus quotidie occurrunt, placet aliquot adducere, ac imprimis remitto Lectorem præter loca ſuperius citata, ad Canoniſtas *in cap. in præſentia x.de probat.* ibi quoque Felin. *nu.* 50. *& ſeqq.* An Prædicatores, Fratres minores, Carmelitæ aliique ſuccedant, ubi & quod in venditione iſtorum bonorum, quæ data & accepta vendere debent, non requirantur ſolemnitates alienationis, rationem affert Wameſius *tom.2.conſ.* 409.*num* 4. an teſtantibus ad piam cauſam omnium ſolemnium obſervatio remiſſa ſit, latè Chriſtin. *vol.1.deciſ.*304.& de materia ibi; de mendicantibus in genere, vide Clement. *Exivi, de verb.ſignif.*& ibi Barboſam *de legato Franciſcanis relicto,*& quid ſit immobile, juncta doctrina delecti *de arte teſtandi, lib.1.caut.* 11. quo remedio relinqui poſſit Fratribus minoribus annuus reditus atque immobilia, & Franciſcus Caldas *de nominat.emph.quæſt. 6.num.14 & ſeq.* tradit quod in dubio reſpondendum ſit, monaſterium non eſſe excluſum, tamen non admitti, quando vocata fuit familia, aliàs ad Emphyteuſin admitti, teſtamentum profeſſione non infirmari, & poſſe capere, ut vendant, de quo vide DD.in Mantica *deciſ.223.num.* 1. & an Monachus in Emphyteuſi ſuccedat in Claro §. *Emphyteuſis quæſt.* 33. confer Roſenthal. *de feud.c. 3. concl.* 4. ubi feudum monacho conceſſum, monaſterio acquiritur, & *cap.7.concl.29.* ubi latè, quatenus vaſallo, Religionem profitente, feudum acquiratur, conſulas tamen Diaz *in addit.ad Gammam deciſ. 6.* an monachus ſeu monaſterium ſuccedat in majoratu, Emphyteuſi, anniverſariis, feudis, communem dicit Guido Papa *ſing.*371. quoad Fratres minores, quod non facta diſpoſitione de bonis ſuis, bona tranſeant in hæredes ab inteſtato, confer eundem *in deciſ.* 327. & Roman. *ſing.* 439.ibi & Additionator, quòd monaſterium incapax non excludat ſubſtitutum, aliàs latiſſimè diſputat Guttierrez *in quæſt.can.lib.1.cap.32.* an monaſterium excludat ſubſtitutum ſub conditione vocatum, ſi ſine liberis diſceſſerit, item ſi ſine liberis ex corpore procreatis diſceſſerit, ubi eſt communis quod ſic, ſed variè declaratur, itaque ad eum recurras.

Præterea Cardin. Tuſchus *lit. ff. concl.* 464. de Fratribus Carmelitanis, *& in præcedentibus & ſeq.* de Dominicanis ſeu Prædicatoribus & Minoritis, confer Zaſium *in l.tres fratres num.*8. *ff. de pactis.* an privilegia data Prædicatoribus, &c. extendantur ad ſorores, ego in caſibus propoſitis conſului Alphonſum de Cæſarubios *in Compendio Privilegiorum Fratrum Minorum, verb.hæreditas, verſ. Moniales,* ubi docet, quòd moniales quæ poſſunt habere in communi ſive per Regulam ſive per privilegium, poſſint ſuccedere ab inteſtato, conſului quoque Eman. Rodericum in nova collectione & ampliatione privilegiorum Apoſtolorum Regularium, Bullæ Sixti IV. Pon-

Digitized by Google

Pontificis 37.*nn.*105. quod Carmelitani habeant eadem privilegia in temporalibus & ſpiritualibus, quæ habent Prædicatores, atqui verò conſtat ex Bulla Clementis quarti Papæ, Secunda folio mihi 31. ex eodem Roderico illis conceſſum eſſe, quod in bonis, quorum, in ſæculo exiſtentes, ſunt capaces, poſſint ſuccedere, bonorum poſſeſſionem apprehendere & vendere, ita non obſtante, quod Caſtrenſ. *in Auth. ingreſſi C. de SS Eccleſiis*, contrarium velit, practicatum ſcio qui Caſtrenſis alias de ſucceſſione Religioſorum notabilia docet *& in Auth. ſeq. ſi qua* ubi quoque notabilia, & quod Dominicani ex privilegio Clementis quarti ſuccedant, teſtatur Ant. Faber *in C. de Epiſc. & Cler. defin.* 2. quamvis ibi per conſtitutionem Patriæ Monaſticam vitam profeſſi excluſi reperiantur, ut non faciant partem neque numerum liberorum in computatione legitimæ, cujus conſtitutionis quoque mentionem facit *tit. prec. de ſacroſ. Eccleſ. defi.* 44 *adeo ut velit ad tit. C. de inoff teſt. def.* 25. *&* 26. quod nec ſupplementum legitimæ petant, ne quidẽ in pecunia, quod tamẽ ego probare nõ poſſũ Hondend. *p.* 5. *conſ.* 73 de bonis ingreſſi ante profeſſionem, & de converſis & oblatis, & qui tales, confer Menoch. *lib.* 2. *de arbit. caſ.* 56.

De Canonico regulari ſuccedente & cauſante defectum conditionis Surdus *li.* 4. *cõſ.* 557. Fratres Teutonici an ſuccedant, Gilmannus *to.* 3. *Symph. in præjudiciis cameralibus lit. T incip. Teutonici fratres*, confer quoad Equites Hyeroſolomitanos an ſint Religioſi, Riccium *p.* 1. *collect.* 216 & Ant. Fabrum *in C. de Epiſc & Clericis defi.* 27. Jeſuitarum religionem eſſe capacem bonorum multis conſuluiſſe Menoch *conſ.* 1014 *n* 18. *& per tot.* dicit Fuſarius *conſ.* 95. *vol. ult. n.* 6. & ita in praxi & de conſuetudine ſervari videmus, quæ dicitur optima legum interpres, vel poſſit dici ita à jure conſtitutum eſſe Farina. *p.* 2. *deciſ.* 480. *n.* 6. & quamvis Monachus non poſſit ſuum revocare teſtamentum juxta Vaſquium *de ſucceſ. reſolut. lib.* 1. §. 1 *num* 12.

9. Tamen cum quidam Jeſuita ante profeſſionem condidiſſet teſtamentum, in quo alios hæredes inſtituerat, ſcio quod ingreſſus mutaverit teſtamentum, aliis hæredibus ſcriptis, quod licet ſummopere controverſum fuerit quaſi profeſſus Religionem ob vota, quæ emiſit, nullum retineat Dominium, nullamque de bonis diſponendi facultatem, utpote nec Domini rerum ut dicit *Auth. ingreſſi C. de SS. Eccleſiis juncta l. fin.* §. *ſed quia noſtra C. communia de legatis.* Verumtamen Patres Societatis mihi oſtenderunt privilegium & præjudicia, quibus acquieſcendum eſſe exiſtimo, quia Pontificem deſuper poſſe dare privilegium, eoque ſalvo fieri vota non dubitem, interim quia hoc magis Theologicum eſt, exactius examen ipſis Theologis relinquo, quamvis & noſtri quærant an Monachus proprium habere poſſit ex conceſſione Abbatis, Surdus de Aliment. *tit.* 8. *privil.* 79 Boër. *dec.* 20 Lopez *in Rubr. de donat. inter vir. & ux.* 516. *n.* 13. Covarr. *& alii.*

10. Rurſus Hondedus *vol.* 2. *p.* 4. *conſult.* 61. tradit, quod ſorores minorum S. Franciſci de obſervantia & ipſarum monaſteria poſſint poſſidere bona in communi, quodque appellatione Fratrum minorum non veniant dictæ ſorores, imò dicit quod fratres mendicantes ſint incapaces bonorum in communi, poſſint tamen acquirere ut vendant & ex pretio ſe alant, declara ex Concil. Trident. *ſeſſ* 25. *c.* 3. ubi & quæritur, an filiis debeatur legitima in bonis profeſſi ante mortem naturalem, ubi DD. pro & contra de quo fuit alias gravis altercatio, vide DD. *in d. Auth.* ſi qua

qua mulier, & rurſus Hond.*p.4.conſ.*78. latè agit de profeſſione tacita& expreſſa, per quos emittatur & quomodo emiſſa probetur, ibi & declaratio Concilii Trident.

11. Caſpar Anth. Theſaurus *lib 2. quaſt.92. contra diſſent.* docet quod ſtatutum excludens dotatam propter agnatos, excludat quoque monialem, ita alibi practicatur, ibi *n.*12. & ratio ſatis juridica allegatur *n.*6. & 7. & *lib.*1.*qu.*60. an valeat ſtatutum, ut filia Religionem ingreſſura minus habeat.

Notabilia quoque tradit Hector Felicius *tract. de Societ. cap.*73.*num.*18.& *ſeqq.* de excluſis per ſtatutum, & de monialibus quando ſuccedant vel monaſterium, an jus ſuitatis aliaque privilegia habeant, vide etiam Choppinum *de re Ruſtica lib* 3.*cap.*7.*numer.* 4.& *lib* 3.*p.*3.*cap.* 8.*num.*4. & Grivell. *deciſ.* 34 *numer* 8. hic ex Concil. Trident. *ſeſſ.* 25. *can.* 3. probat omnibus monaſteriis & domibus tam virorum quàm mulierum & mendicantium, exceptis Capucinis & fratribus minorum de obſervantia, licere immobilia poſſidere & in legitima partem facere, ille verò *cap.* 7.*num* 8.& 9. adducit jura, quod legatum pium non ſubjaceat ſolemnitatibus in teſtamento de jure Civili requiſitis.& *d.cap.*3. *num.*4. quod ſorores de

10 pœnitentia aliæque virgines Devotiſſæ in mundo ſuccedant, & in Gallia, de quo remiſſivè ibi.

Tradit Chriſtin.*in d. Auth ingreſſi Cod. de SS. Eccleſiis* & *vol.*4.*deciſ.ult.* & aliquot deciſiones ad eandem, Riccius *p.*1 *coll.* 162. ubi ipſe tenet quod monaſterium excludat ſubſtitutum cum ſit in loco filii, niſi de contraria voluntate appareat, quodque Pater ingrediens, uti non poteſt præjudicare filio in legitima, ſic nec filius Patri, de priori videantur Gutier, & Ant. Faber ſuperius allegati.

An Clericus vel monachus ſuccedat in jure primogenituræ, & expellat fœminas ex ſtatuto Tiraq.*de jure primogenit. q.*44. circa renunciatores & diſpoſitores profiteri volentium videatur Valalc.*in praxi partitionũ c.*16 quid ſi intra annum probationis decedat, an monaſterium ſuccedat Surd.*deciſ.*303. an & quando iſte præſumatur voluiſſe bona ſua acquiri monaſterio, an agnatis, Menoch.*lib.*6 *præſ.*84. an & quando monaſterium habeatur loco filii, latè & de monachis, ſucceſſione eorum, & de legatis tradit Vaſq. *de ſucceſſ. creat. l.*3.§.21.*n.* 166. & *ſeqq.* ubi & an valeat ſtatutum ne ſuccedant, de priori quoque latè Barboſa *de appellat. uſufreq. in verb. filii.* 12

An ingreſſi Religionem jus retractus habeant, & an illa quæ de ingreſſis Religionem ſtatuta ſunt, locum habeant in Novitiis latè tradit Tiraq.*de retract. convent.*§.1 *gloſ.*8. *n.*19.& *ſeqq.*& *de retract. Lignag.*§.1 *gloſſ.*13. *n.* 11.& *ſeqq.* an jus retractus locum habeat in re vendita à Clerico, ubi ex communi quod ſic, vide & Menoch.*conſ.*562.*n.*245 & Reinkingh.*de jure retractus q.*2.*n.*233. ubi ipſe dicit, quod Eccleſia, emente rem proximior retrahat, ſed illa vendente non eſſe locum retractui, ibi DD. & vide Beer *deciſ.*231. ego in caſu mihi propoſito reſpondi juxta doctrinam Chriſtin.*vol.*3.*deciſ.*58.*n* 4. quod jus retractus non tranſeat in monaſterium, ſed benè in Clericum & *n* 5. an conſanguineus profeſſi admittatur, & videbatur negativè reſpondendum, quaſi bona ad monaſterium ſemel deventa, non ſubjaceant illis ſtatutis, ut tenent aliqui apud Caſp. Ant. Theſaur. *lib.*2.*q.*8. vide igitur in Chriſtinæo *d. loco* & *vol.*1.*deciſ.* 202.374 & 383.& *defendis vol.* 6. *deciſ.*30 & *ſeq.* quid judicatum fuerit, quia controverſum eſt apud DD. an ſtatutum 13

retra-

Digitized by Google

retractus liget Clericos ut videre eſt in Surd. *lib.* 1. *conſ.* 28.

14. Denique notandum quod hæreditas acquiratur monaſterio abſque facto monachi, & in tranſmittendo hæreditatem monachus æquiparatur filio, Domſperger. *de except. Adulterii cap.* 16. *n.* 33. *& ſeqq.* ubi refert ita judicatum, de prædictis vide Concil. Trid. *ſeſſ.* 25. *c.* 3. ibi Barboſam & DD. per ipſum allegatos, latè diſcurrit Salvianus *lib.* 3. contra avaritiam *cap.* 3. cujus dicta ad longum recenſet Leſſius *in tract. ſeu diſput. de ſtatu vitæ delegendo quæſt.* 12. ubi tractat, utrum filii & filiæ, qui Religionem ingrediuntur, poſſint exhæredari & privari portione legitima, & cum Salviano aliiſq; concludit quod non, quodq; ſatis non ſit uſumfructum portionis legitimæ relinquere, Novell. 123. *c.* 41. ſed Parentes obligatos eſſe liberis ingredientibus monaſterium, etiamſi dives vel opulentum fuerit, relinquere legitimam integram, quæ quandoque trientem hæreditatis, quandoque verò ſemiſſem conſtituit, ſi enim quatuor ſint liberi aut pauciores, eorum omnium legitima eſt triens, ſi verò ſint 5. aut plures numero, omnium legitima eſt ſemis, æquis partibus inter eos dividendus, *Auth. noviſſima ubi DD. de inoff. teſta.* Novel. *de triente & ſemiſſe* §. 1. quod ita redditum à Poëta me legiſſe puto:

Quatuor aut infra natis dant jura trientẽ
Quatuor & ſupra natis dant jura ſemiſſem

15. Verùm hæc & ſimilia apud me nunquam tanti fuerunt ponderis, ut ſtatuta diverſorum Principum hac in re impugnare & labefactare, imò ut quandoq; ſummo cuidam Theologo reſpondi, eos propterea damnare, vel reos æterni ignis arguere audeam, nunquid enim ſuppoſita iſta doctrina, quod prædicta ſtatuta invalida & irrationabilia ſint, datur temerarium judicium contra Dominos temporales, quaſi iniqua ſtatuta non ſolùm condant, ſed & contra libertatem Eccleſiaſticam, uti exadverſo præſupponitur, manuteneant, & ſecundùm eadem jus reddant, & meo judicio reddere poſſint, ſiquidem ut Imp. *in l tanta Cod. de jure veteri enucl. c. edixit*, ideo Imperialem fortunam rebus humanis Deus propoſuit, ut poſſint omnia, quæ mutari contingunt, & emendare, & modis & regulis competentibus tradere, juncta S. Auguſt. *in Joan. tract.* 6 *& repetitur in cap. quo jure diſt.* 8. ibi & quod ipſa Jura humana per Imperatores & reges ſæculi Deus diſtribuat generi humano tolle Jura Imperatorum, quis audet dicere hæc villa eſt mea, meus eſt iſte ſervus, quod noſtri intelligunt reſpectu Juriſdictionis, poteſt enim Princeps rebus ſubditorum leges præſcribere, *l. venditor* §. *ſi conſtat & quæ ibi not. per DD. ff. communia præd.* poteſque ex cauſis ſubditis interdicere bonorum immobilium alienationem, *l. ſi in emptorem* §. *omnium ff. de contrah. empt. l. pollicitationibus in fin. ff. de pollicit. & notat. in l. ſi ita quis* §. *ea lege ff. de verb. oblig.* & ita ſtatuere, ut bona Eccleſiaſticis relicta intra annum vendantur, quo caſu ſtatutum non abſolutè cogit, nec per prius cogit Clericos ad vendendum, ſed potius eos hac lege bona capere à laïcis ſtatuto obligatis, ut juxta ejuſdem diſpoſitionem precio accepto, rem ſibi relictam vendant in executionem d. ſtatuti, ut ita oneri laïcis impoſito, ne aliter relinquant bona iſta, ſatisfaciant, ac proinde invalida dici non poſſunt, quia principaliter diſponunt reſpectu ſubditorum, in conſequentiam verò referuntur ad perſonas Eccleſiaſticas, ne ſcilicet illi in haſce bona immobilia

Digitized by Google

alienent vel transferant, ſic poſt Anch. conſuluit Ruin. *conſ.* 39. *ſub numer.* 16. Cephal. *conſ.* 13. *num.* 40. Riminald. Jun. *conſ.* 15. *num.* 78. pro quibus facit doctrina Baldi *in l. quod favore Cod. de legibus*, ubi tradit, non conſiderari odium, quod venit in neceſſariam conſequentiam favoris conceſſi *per text. in l. cum ex oratione § fin. ff. de excuſat. tut.*

16. Deinde fieri videmus diſpoſitiones & teſtamenta, quibus cavetur, quod hæc & illa bona non debeant devenire ad eos, qui Monaſterium ingrediuntur, ſed in familia conſerventur, & ſic non in merum Monaſterii odium, quales diſpoſitiones praxis pro validis tenet, de quo vide Covar. *lib.* 1. *var. cap.* 19. *num* 8. *& ſeqq.* Manticam *de conject. ult. volunt. lib.* 11. *titul.* 7. *num* 18. *& ſeqq.* ideo & Principi licebit, ut ſuper quærendis diſponat, ex cauſa publicæ utilitatis ut bona ingredientium monaſterium, eidem non acquirantur, & ita uſu receptum eſſe in Francia, *teſtatur* Boër. *deciſ.* 354. *num.* 8. Ferrariæ, quæ eſt civitas Eccleſiæ, Riminald. Jun. *conſ.* 8. 5. *numer.* 38. *& conſ.* 493. *numer.* 40. de Germania Gail. 2. *obſ.* 32. *numer.* 5. & præjudicia refert Gregor. Tholoſ. *de Repub. lib.* 1. *cap.* 16. *de abuſu bonorum Eccleſ. in acquiſitione*, idem docet Wameſius *tom.* 1. *conſ.* 92. *num.* 12. *& ſeqq.* hujuſmodi ſtatuta, ne bona immobilia deveniant ad Eccleſiaſticos, ne illi cognatis aut parentibus in illis ſuccedant, valere, ubi ratio ponitur in favore publico & quod non præjudicetur in jure quæſito, ſed quærendo cum & ipſis Prælatus in quærendis poſſit præjudicare Eccleſiæ, vel potius facere ne acquiratur, *l. qui autem ibi DD. ff. quæ in fraud. credit.* Jaſon. *& DD. in l. ſervus Cod. de pactis*, ac proinde apparet, quod hæc ſtatuta, nec rationi naturali, nec Juri gentium, nec Divino repugnent, ſed juxta tradita ſupra de muneribus, ei conformia ſint, quemadmodum *& in veteri teſtamento ſcriptum reperitur Numeror.* 18. quod Levitis prohibitum fuerit, ne haberent bona immobilia, (*confer Nov.* 120.) exceptis decimis, ex quibus ſufficientiam habere poterant, & ita quoque intelligo illud Germanicum ſuperius relatum, vel etiam ſtatuta prohibentia alienationes & tranſportationes bonorum ſtabilium, ut ſaltem in illo caſu, ubi non haberent competentiam vivendi, æquivalens pro alimentis in pecunia vel juſto valore detur, quemadmodum, ſi Monaſterio certum legatum relinquatur, forte in immobilibus, etiam in illis locis, ubi talia ſtatuta vigent, benignius eſſe dicit Wameſius *tom.* 2. *conſ.* 459. *num.* 6. *&* 12. quod non prohibeant acquiſitionem pretii, quod ex venditione eorumdem bonorum conſici poteſt, atque ita judicatum reperitur apud Chriſtinæum *vol.* 1. *deciſ.* 201. *num.* 7. *& ſeqq. in qua deciſione conſentit meæ aſſertioni, ſimilemque conſtitutionem* Caroli V. *adducit, qui ibi, & duabus deciſ. ſeqq. cum DD. allegatis videndus eſt*, nam valde controverſum eſſe ibi apparet, an ſi adſit clauſula decreti irritantis, legati æſtimatio præſtanda ſit, quinimò Wameſius *d. conſ. numer.* 10. *dicit*, quod præfata prohibitio non ſit præciſa, quin certo caſu etiam Eccleſia obtinere poſſit acquiſitionem bonorum immobilium, accedente ſcilicet Principis & Magiſtratus, provincialium oppidorum conſenſu, prout hic cum conſenſu Ampliſſimi Senatus domus Religioſis venditæ, & Monaſteria inde ædificata fuere, quod ſine iſta licentia, reſiſtentibus ſtatutis, fieri non potuiſſet, nec enim hujuſmodi

ſtatu-

Digitized by Google

ſtatuta à ratione aliena ſunt, de rebus propriis aut ſuperioritati ſubjectis, cuique ſtatuere quod vult Wameſius *tom.2.conſ.*432. *num.* 4. ubi rurſus talia ſtatuta valere defendit.

17. Quemadmodum ipſe Pontifex Eccleſiaſticis prohibuit alienationem bonorum, ita & Princeps laïcis juſta ex cauſa hoc prohibere poteſt, atque ita cum aliis contra diſſ. allegatos, docet Vaſquius *de ſucceſſ. Creat lib.* 3. §. 21. *limit.* 10. *num.* 175. *& ſeq.* quod valeat ſtatutum cavens, ut ingrediens Monaſterium non ſit ſucceſſibilis, imò dicit, ut ab opibus & divitiis Monaſterium abſtineat, è Religione eſſe videtur, deinde dicit, quod ſuccedendi poteſtas ſit de jure civili, ergo eodem jure civili ex cauſis auferri poteſt, magis igitur eſt ut modificari poſſit, ita ut legitima in bonorum æſtimatione ſolvi queat, ſicut & aliàs apparet magis communis, quod legitima ſtatuto minui poſſit apud Græveum ad Gail. *lib.* 2. *concil.*122. *ubi DD.* & præjudicia, & ut in pecunia ſolvatur Ant. Faber *in Cod. de inoff. teſt. def.* 17. ubi teſtatur effici poſſe, ut & legitima in pecunia ſolvatur, & quod legitima per ſtatutum minui poſſit tradit ad *tit. Cod de legib. def.*6. imò tradit, *Vaſ. d. loc.* auctis divitiis Eccleſiarum, valere ſtatuta, ut omnia prædia ſint tributaria, hoc tamen controverſum eſſe apparet apud DD. pro & contra ibidem allegatos, quia hoc ipſum eſſe contra libertatem Eccleſiaſticam expreſsè dicit Bonacina *dict. loco*, ſed hoc de noſtris ſtatutis dici non poteſt, quia ſtatuunt circa bona, Eccleſiæ nondum incorporata, ſed fortè, niſi ſtatutum reſiſteret, incorporanda, quorum diverſa eſt ratio, neque enim repugnat animarum ſaluti, nec eſt retardativum ſalutis, prout oſtendit idem Vaſq. *in l. ſi quando* §. *illud. num.* 90. *Cod. de inoff. teſtam.* nec ad rem pertinere dicit, quod fortè abſque patrimonio non recipiatur, quia hoc fieri non, ſed potius gratis recipi deberet, addit tamen ipſemet Bonacina *ibi nu.*39. libertatem Eccleſiaſticam non lædi ſtatutis vel decretis contra jura aliquarum Eccleſiarum, vel eccleſiaſticorum editis, quia libertas Eccleſiaſtica eſt, qua tota Eccleſia gaudet, at dices quod tota Eccleſia gaudeat hoc jure ſeu libertate acquirendi, &c. dic ergo quod Eccleſiaſtica libertas propriè nihil aliud ſit, quàm ipſius Eccleſiæ libertas, quæ in proprio ipſius Miniſterio conſiſtit, ſcilicet docere, prædicare, ſacrificare & ſimilia Chriſtiana opera exercere, hanc libertatem Chriſtus illæſam, ſartam & tectam eſſe voluit; ſpiritualia ſeminavit, & mundana in ſchola humilitatis & paupertatis eradicavit, cujus contrarium, nempe quod ſtatutum, quod eſt contra unius tantum Eccleſiæ libertatem, dicatur contra libertatem Eccleſiæ, docent allegati in Chriſtinæo *vol.* 1. *deciſ.* 203. *nu. fin. & per tot. de materia & duabus deciſionibus præcedentibus, & ibi DD.* allegati, quibus videtur obſtare quod exclamat Thomas de Kempis *in libello vallis liliorum cap.* 19.

O bona pauperies

Nunc tua durities cunctis deſpecta fuiſſet.

Sed affectanti cœleſtia terrena non ſapiunt, æternis inhianti faſtidioſa ſunt tranſitoria S. Bern. *Epiſt.* 111.

Unde ſatis habentibus hoc ſtatutum onerosum & invalidum videri non debet, 18.
cæteris neceſſaria ad divina peragenda ſubminiſtranda erunt, quæ cum jam aliunde, uti præſupponitur, ubique ferè habeant, ad quid tantopere hujuſmodi noſtra ſtatuta in commune bonum condita oppugnant &

 impe-

impedimenta hæc, non adjumenta, onera non ſubſidia ſunt, poſſeſſione enim & uſu opum non ſuffulcitur Religio, ſed evertitur, ita de divitiis Eccleſiæ loquitur Salvianus *lib. 2. ad Eccleſ. Cathol. pag.* 379. itaque jam olim multa adhiberi cœperunt remedia, ut priſca Eccleſiæ integritas & laudabilis paupertas, quaſi poſtliminio rediret per ſimilia ſtatuta vel conſtitutiones quas manifeſtat illa S. Hier. *expoſtulatio epiſt. ad Nepotianum lib.* 1. *ep.* 12. Pudet dicere, inquit, Sacerdotes idolorum, Mimi, Aurigæ & ſcorta hereditates capiunt, ſolis Clericis & Monachis, hoc lege prohibetur, non à perſecutoribus, ſed Principibus Chriſtianis, igitur nec hoc caſu, ſive quando ſtatutum laicale juri conforme eſt, non dicitur per ipſum ſtatutum lædi libertas Eccleſiaſtica, quia d. ſtatuta ipſis laïcis vinculum injiciunt relinquendi bona hujuſmodi ipſis laïcis, quid igitur hoc ipſum ad Eccleſiaſticos, excipientes principaliter de jure tertii ſive laïcorum, quaſi eorum libertas huic vel illi relinquendi, auferri non poſſit, ſpectat? quemadmodum autem exceptio de jure tertii irrelevans eſt, ita etiam adverti debet, quod Laïcis libertas non auferatur, ſed tantùm modificetur & reſtringatur, ut ſcilicet non omnibus indiſtinctè, ſed certis bona relinquant, vendant, donent & tranſportent, & quia hoc Laïcis imponitur, non poteſt dici hoc fieri contra libertatem Eccleſiaſticam. Bart. *in l. cunctos populos Cod. de*
18 *ſumma trinit.* docet ſtatuta laïcorum ſimpliciter aliquid honeſti concernentia valere, præſupponendo ſemper, hæc fuiſſe ordinata ad bonum commune, quo caſu ſtatutum laïcale etiam in foro poli obligari Eccleſiaſticos ed ejus obſervantiam, tradunt DD. hoc voluiſſe D. Thom. 1. 2. *quæſt.* 36. & ſtatutum omnibus utile, à Clericis quoquè ſervandum eſſe voluit Covar. *in cap. poſſeſſ. p.* 2. §. 4. *numer.* 8. *verſ. tertium eſt de reg. jur in* 6. ſed quomodo tradit Bonacina *d. l. & alibi de legibus*, & quia præter Chriſtinæum *vol.* 1. *deciſ.* 304. *ubi à n.* 23. tradit quod prohibitiones illæ, quibus Eccleſiæ manuique mortuæ inhibitum eſt acquirere immobilia non ſint earum odio, ſed ex aliis rationibus inductæ, qui & *vol.* 1. *deciſ.* 89. quod liberi incapaces & inſucceſſibiles, ut ibi Monachi ex ordinatione, non faciant partem in legitima, ſat multi DD. pro hiſce ſtatutis militant, & immemoriali tempore obſervata exiſtunt, iterum dico, quod non audeam dicta ſtatuta, nec eorundem conditores, & qui ſecundum ea judicant, temeritatis & injuſtitiæ arguere, cum & illa in Gallia, Germania aliiſque locis vigere teſtetur Klock. *de contribut. cap.* 12. *n.* 89. *& plurimis ſeqq. ubi DD. & rationes pro & contra afferuntur, & adverſantia refutantur, ſimulque præjudicium Camerale in ſpecie reſpectu ſtatuti Juliacenſis adfertur*, quo brevitatis cauſa fit relatio, hæc ſaltem ex meis annotatis huc tranſcribere volui, in quibus & invenio Anton. Petram *de poteſtate Princip. cap.* 4. ubi quoque pro & contra arguitur, & ſtatutum tale aliquot modis modificatur, verùm dic, quod tale & ſimile ſtatutum non extendatur ad bona extra territorium ſtatuentis ſita Daniel Mollerus *lib.* 1. *Semeſtr. cap.* 29. *in fin.*

Prout & aliàs indiſtinctè tenendum eſt 19 in praxi, quod ſtatuta non extendantur extra ſua territoria, ita practicari dicit Molin. *ad Alex. lib.* 1. *conſ.* 16. De Carthuſianis, & an immunitas Eccleſiaſtica ad prædia recens à Monaſteriis acquiſita extendatur, & an expediat Monaſteriis multa bona habere tractat

Digitized by Google

tractat Antonius Robertus *lib. 2. rerum judicat. cap. 2. & an à refectione viarum ſint immunes Eccleſiaſtici cap. 3.* ubiobique pulchra, & aliquot conſtitutiones Ducum Brabantiæ, quibus cavetur ne bona immobilia alienentur in perſonas Eccleſiaſticas refert Zypæus *de jure noviſſimo Pontificio lib. 2. de foro comp. num. 10. & ſeqq.* ubi & aliquot declarationes & de amortizatione bonorum, quid ſit, unde dicatur, de qua integrum tractatum ſcripſit Peck. *de Amortizatione bonorum*, quem conſule & firmiter crede me hic & ubique judicio & correctioni Eccleſiæ Catholicæ me libenter ſubmittere, & nihil à me dictum vel ſcriptum, quod ordinationib. & traditionibus ejuſdem contradicat, alias de prædictis videri poterit Chriſtinæus *vol. 1. deciſ. 201. & duabus ſeqq.* ubi quoque varia præjudicia in variis caſibus *& deciſ. 203.* in ſpecie agit de libertate & immunitate Eccleſiaſtica & quando ſtatuta dicantur eſſe contra libertatem Eccleſiaſticam vide ibi cum DD. per eos allegatis.

CAPUT VII.

De forma ſtatuti, & quando forma inducta cenſeatur, de ejus effectu, ad exornationem ſtatuti noſtri Colonienſis art. 2. & aliquot legum & caſum in praxi quotidie occurrentium.

1. STatuto noſtro *ar.* 2. cavetur, quod teſtamenta aliæque diſpoſitiones ſuper & de rebus immobilibus factæ, intra annum & diem (quomodo annus computetur, latè tradit Reinking *de retractu quæſt. 7. n. 36. & plurimis ſeqq. ubi nu.* 43. de jure Saxonico præter annum civilem, in quibuſdam conſtitutionibus, uti hic, additur adhuc dies, Jahr und tag/ hoc eſt, annus & dies, in quibuſdam annus & ſex ſeptimanæ, de qua re vide Berlichium *deciſ. 115. per tot.*) inſcrineari debeant, alias nullius erunt virtutis neque poteſtatis, formalia ſtatuti verba ſunt; kein mühe noch macht haben / cum autem Adelheides von der Burg condidiſſet teſtamentum, atque illud ſcrineo intra annum & diem equidem imponi, ſed illud poſtmodum ex eodem ſcrineo repeti feciſſet, ſuſtinui in cauſa Domini Johannis Scheiffers Senatoris Colonienſis viri candidi & ſinceri, teſtamentum repetitum, & tempore obitus teſtatricis in domo mortuaria repertum, evanidum eſſe atque irritum, ac proindè ipſum & conſortes uti proximiores hæredes ab inteſtato ſuccedere debere, idem mecum ſentiebant multi ex Senioribus Notariis & Procuratoribus deſuper examinatis, tum etiam Excellentiſſimi Juriſconſulti meo deſuper facto reſponſo juris ſeſe ſubſcribebant meamque ſententiam approbant, quemadmodum & quinque ex præcipuis Juriſconſultis Norimbergenſibus idem reſponderunt, nolo autem hic controvertere cauſam ſummariſſimi poſſeſſorii ſatis à me diſcuſſam, quam & tractat Cavalcanus *p. 3. deciſ. 20 nu. 24. & ſeqq ubi licet nu. 24. & ſequent.* pro hæredibus ſcriptis videatur allegare DD. tamen *in ſequentibus* ſatis præclara adducit fundamenta, quare hæres ab inteſtato manuteneri debeat, prout *& part. 1. deciſ. 45. num. 5. & ſeqq. multas tradit exceptiones contra petentem ſe immitti ex l. fin. Cod. de Edict. D. Adriani toll.* & docta & ſubtilia de vitio viſibili & inviſibili tradit Raudenſis *de Analogis lib. 1. cap. 36. num. 73. & ſeqq. & num. 100. & ſeqq.* item cui teſtamento detur privilegium, ut ſtatim fiat immiſſio, & cui non, item an exceptio legitimitatis

refer-

Digitized by Google

reſervanda ſit in petitorio & quomodo docet Gratianus *lib. 2. diſcept for. cap. 264. nu. 48. & ſeqq.* ſed tamen propter *l. 2. & l. fin. C. d. tit.* in ſummariſſimo poſſeſſorio obtinere non potui coram Ampliſſimo Senatu, qui non cognoſcit ſuper realibus, & proindè an valeat teſtamentum vel non, coram Dominis Scabinis in petitorio ventilari debere judicatum fuit, confer tradita per Reinkingh. *de Retractu quaeſt. 6. n. 193. & multis ſeqq.* de forma & ejus definitione & Chriſtinaeum *vol. 1. deciſ. 204. numer. 11. & ſeq.*

4\. Verùm quia cauſa fuit ardua & magnae importantiae, non deerant ex adverſo argumenta in petitorio, deſumpta ex traditis DD. *in l. univerſa Cod. de precib. Imper. offer.* ubi inter caeteros Caſtrenſ. tractat, quando lex vel ſtatutum mandat aliquid fieri poſt actum celebratum, & niſi fiat, dicit actum non valere, quod hoc intelligi debeat, non ipſo jure, ſed ope exceptionis, ut ſi dicat, teſtamentum vel contractum debere inſinuari, & niſi inſinuatum fuerit, non valere, quia illa inſinuatio, venit fienda, poſt actum celebratum, licet poſt multum temporis ſteterit, quod non fuerit inſinuatum propter hoc tamen non eſt nullum, ſed ſemper poterit inſinuari, & inſinuatione facta poterit quis uti, niſi in ſtatuto apponatur certum tempus intra quod debeat fieri, nam eo elapſo irritabitur, ac ſi dicat quod ſit nullum, hactenus Caſtrenſis, in qua *l. & Bart. & Jaſon.* videri poterunt praeter Riccium *ad Maſcardum poſt concl. 824. Peruſinae haereditatis, verſ. quarta* exceptio, ibi de ſimili ſtatuto, an ad inſinuationem fieri debeat citatio, & qualis ibi ſit nullitas, ex quorum dictis ſequitur, quando quid requiritur poſt actum jam perfectum, quod illud quod ſequitur, non ſit de forma, prout & exemplificant DD. in aliis terminis, ut ſi ſtatutum mandat, quod de omni contractu, quid ſolvatur, aliàs non valeat; nam cum hoc ſtatutum praeſupponat, jam actum factum & ſic contractum celebratum, non impedit illius validitatem, & validè fieri poſſe, & ſic non reſiſtit validitati ipſius ipſo jure, ſed gabella non ſoluta, annullari poterit talis contractus, ita Felin. *in cap. 1. verſ. tertio notabiliter x. de teſtib. per gloſſ. in d. l. univerſa*; & quod omiſſio ſolemnitatis debentis ſequi poſt actum, non vitiet ipſo jure, ſive à principio, voluit Bart. *in l ſi quis ita §. ea lege verſ quaero utrum ff. de verb. oblig. cum aliis allegatis* per Fel n. ubi dicit, quod verba, non valeat, interpretantur in effectu, quod poteſt irritari de mente *Bart. in d. l. univerſa*, an verò iſta verba intelligantur ipſo jure, vel ope exceptionis tradit *Corſet. in lit. V. verb. non valeat ſingul 390.* & de verbis ſtatuti, non valeat, agit quoque Caſtrenſ. *Conſ 13. nu. 31. & ſeq. vol. 3.* & rurſus Felin. *in cap. cum dilecta n. 6. verſ. quartum ſignum x. de Reſcriptis ponit pro regula*, illud quod poteſt intervenire poſt actum, nunquam dici poteſt pro forma, ſed poteſt appellari ſolennitas effectualis, quae tribuit robur actui jam formato, & ponit exemplum de inſinuatione donationis, & de cautione teſtamenti in caſu *cap. quanquam de uſur. in 6.* ad idem Angel. *conſ. 36. pro deciſione quaeſitarum* ubi latè & Tiraq. *in l. ſi unquam in verb. revertatur n. 69. Cod. de revoc. donat* ſimul tamen adverti debet, quod tradit *Mantica de tacitis & ambig. lib. 1. tit. 12. nu 26.* quod cauſa, quae requiritur ad effectum, intelligatur de ſubſtantia, ita tamen ut ſi cauſa deficiat, quae requiritur ad effectum contractus, ipſo jure quidem valeat, ſed

Digitized by Google

ſed exceptione infirmetur, ibi latè de ſubſtantia & forma, & *tit. ſeq.* de naturalibus contractus, de quo & ſubtiliter diſcurrit Zaſius *in ſuis ſing. intellect.* cum aliis ſuperius *cap.* 4. allegatis, deinde dictum fuit, teſtamentum hoc ſemel fuiſſe ſcrineo impoſitum, & ſtatuti formam ſervatam, cum autem idem ſtatutum expreſsè non dicat, propter repetitionem factam, illud annullari, videtur quod relinqui debeat diſpoſitioni juris communis, tanquam caſus à ſtatuto omiſſus, ut actus ſeu teſtamentum valeat, quemadmodum aliarum interpretationum Regina eſt, quæ militat pro actus validitate, quando autem præſumptio, pro actus validitate fallat, tradit Zaſius *in l. quoties in ſtipulat. ff. de verbor. obligat.* & habetur ſupra *de dubiis*, ſic etiam ſolennitas à ſtatuto requiſita, in teſtamenti factione, non requiritur in revocatione, Bald. *conſ.* 209. *lib.* 4. quem allegat Tuſchus *lit. T. concl.* 681. *n.* 35. qui tamen ſe remittit *ad lit. S concl.* 328. & contrarium dicit Berlichius *par.* 3. *concl.* 4. *num.* 53. *verſ. idque*, item facit quòd hic ceſſet omnis fraus, cum ſit idem teſtamentum jam antea factum.

3. Porrò cùm hæc materia ſeſe ad omnes actus & diſpoſitiones extendat, & in praxi quotidiana exiſtat, placet quoſdam DD. adducere, ex quibus pulchras deciſiones allegare poteris, atque inprimis præter Tuſch. *lit. F.* alioſque qui paſſim ſunt obvii, recurras ad Felin. *in d. c cum dilecta*, ubi latè de ſignis formæ, vel quando quid pro forma ſit introductum, deque ejus effectu; item de forma à lege vel ſtatuto requiſita, quando dicatur ſubſtantialis, & de differentia inter formam quæ ſtatuta actui faciendo, & eam quæ ſtatuta actui facto, deque ablativis & qualitatibus, à lege vel ſtatuto requiſitis notabilia habes in Cacher. *deciſ.* 165. *& deciſ.* 166. *n.* 7. quòd forma à lege vel ſtatuto requiſita, remitti non poſſit; facit quoque ex communi regulam Decker *lib.* 2. *diſſert.* 8. *n.* 5. quod ſi in ipſo actu aliquid neceſſario requiritur, id ad ſubſtantiam pertinet, ſi verò illud ad actũ jam omninò perfectum poſſit accedere, tunc actus ſubſtantia in eo non conſiſtit, item ſolennitatis formalis omiſſio, an & quando vitiet ipſo jure tradit Tiraquell *in d. l. ſi unquam, num.* 67. *& ſeq.* ubi & quid ſit in caſu piæ cauſæ, & de verbo nonvalere, non valeat *num.* 235. *& ſeq.* quid ſi addatur ſtatuto, quod non aliter valeat, tunc ſpecialiter eſt pro forma *nu.* 239. & ibi relativè; quando forma data cenſeatur latè Bocatius *ad conſtit. Marchiæ Anconit. gloſſ.* 6. *n.* 155. *& multis ſeqq.* ubi quoque alii allegati, ibi & de conſenſu & auctoritate præſtanda, an quando conſenſus & auctoritas ſumatur de forma Menoch. *lib.* 6. *præſump.* 34 ubi pulchra illata; multa & docta de forma Bart. *in Tractatu de Alveo.* plura in Wilhelmo Antonii *Tractatu de Moratoriis reſcriptis, tit.* 8. *concl.* 48. ubi latiſſimè de forma, & imprimìs tradit, quòd forma lege præſcripta, ſit ordinata diſpoſitio, ordinans certos fines hominis, ſeu ordinata ſeries rem ad ſubſtantiam promovens & deducens, dicitur & ſtatus diſpoſitionis perfectus, & latiùs ibi, & unde inducta cenſeatur, quòd tempus alicui rei vel diſpoſitioni præſcriptum, pro forma in dubio præſcriptum cenſeatur, ibi multa de tempore, & quòd locatio ad modicum tempus facta, non dicatur alienatio, ſecus ſi ad longum tempus celebrata fuerit, per DD. ibi (de quo tamen vide *tit. ſeq. de temp.*) unde & infertur, quod etiam in illa ſolennitas requiratur quæ requiritur in alienatione, pro prioris confirmatione facit & illud Poëtæ:

Digitized by Google

Nam quodcunque ſuis mutatum finibus exit
Continuo hoc mors eſt illius, quod fuit antè.

4. Sicut quoties mutatur ſubſtantia ipſius actus, non poteſt actus in ſua eſſentia remanere, ſed tranſit in alium actum, quia ſubſtantia intendi & remitti nequit; item docet, quod non valeant actus ſine forma, quodque veritas ſine ſolennitate & debita forma non ſufficiat, ſed

Ad normam legum vita componere mores,
Conveniens vita moribus eſſe puta
Non bene quadrat opus, ſi quid deliret amuſſis,
Et in ſtructuram dux benè firma regit.

& plura ibi, & *concl.* 48. *num.* 94. quod forma ad amuſſim ſervari debeat, aliàs actus non ſubſiſtat; Limitat primò, ſi Princeps de plenitudine poteſtatis, & ex certa ſcientia formam omitteret vel alteraret. Secundò, ſi quid minimum adderetur formæ ſubſtantiali, quod formam non mutat: Tertiò, in caſu neceſſitatis, ut ſi ſine periculo forma impleri non poſſit, tunc enim impleri poſſe ait per æquipollens, ubi alios allegat; & rurſus *num.* 96. *& ſeqq.* de forma præcisè ſervanda, & reliqua in Reinking. *Tractatu de Retractu conſang. quaſt.* 6. ubi paſſim *& num.* 200. *& ſeqq.* expeditum eſſe dicit, formam rei eſſentialem invariabilem, certam & cum ipſa re perpetuam eſſe, & tanquam perfectum quid, nec majus nec minus accipere, neque intendere, neque remittere, ne rerum eſſentiæ in fluxo & incerto ſint, an verò ſit ſolennitas vel formalis vide allegata in Caſtrenſ. *in Rubr. num.* 3. *Cod. de novo Cod. confirm.* & Alex. *in l.* 1. *ff. de liberis & poſthum.* ibi & quæ dicatur levis ſolennitas, *& in conſ.* 14. *lib.* 2. latè quoque Cephalus *conſ.* 171. *num.* 10. *& aliquot ſeqq* ubi & Felin. declaratur ex Bruno *in Tract. de forma ſub rubr. quotuplex eſt forma & ſolennitas, &c.* diſtinguit inter formas ſubſtantialem & accidentalem, & Brun. in effectu concludit, inter accidentales formas eſſe inſinuationem ex forma ſtatuti faciendam infra ſex menſes, & ex Felino ſubjungit qualitatem, quæ poteſt intervenire poſt actum, non eſſe de ſubſtantia, cum omnia, quæ ſunt de ſubſtantia, debeant explicari ſimul cum actu, illaque eſſe de ſubſtantia actus, quæ debent concurrere contemporaneo cum actu introducendo, non quæ poſt actum introductum & originatum interveniunt, & quod decretum annullativum ſolum operetur, quòd ſit formalis ſolennitas, & non efficiat, quòd ſit ſubſtantialis, ideò cum inſinuatio poſſit intervenire poſt actum originatum, illa ſolemnitas dicitur effectualis, quæ tribuit robur actui jam formato, quod actus alioquin validus habere non poteſt propter omiſſam ſolemnitatem, ità ut ſolemnitas requiſita poſt actum jam perfectum, vitiet ope exceptionis, licet Bald. ibi allegetur tenens, quando ſtatutum ſimul continet clauſulam annullativam, quòd tunc actus ſit ipſo jure nullus, ad quod conatur reſpondere Cephal. ubi & diſtinguit inter ſubſtantiam actus, & ſolemnitatem ſubſtantialem, quia ſubſtantia eſt, qua primum res eſt, & ipſa rei eſſentia, ſolennitas verò ſubſtantialis eſt quidam modus vel ordo, qui adhibetur circa ipſam rem, & ſic circa ipſam ſubſtantiam, ut declarat Brun. peccatum autem formæ, & peccatum ſubſtantiæ qualia ſint, & de effectu, tradit Pacianus *de probat. lib* 2. *cap.* 21. *numer.* 78. *& ſeqq.* cui adde tradita per Manticam *de tacitis & ambig. lib.* 1. *tit.* 12. *per tot. de ſubſtantia & forma, & quæ dicantur pacta eſſentialia ſeu ſubſtantialia, & num.* 33. dicit contractum qui eſt nullus, propter defe-

ctum

Digitized by Google

ctum formæ juris civilis in foro conſcientiæ valere, ſi fuerit obſervata forma juris naturalis, & nulla ſit deceptio, & Cephal. *conſ. præced.* 171. *num.* 19. & 20. Regiſtrationis quæ ſit ſolennitas, an accidentalis vel ſubſtantialis, dicitque quòd ſit accidentalis, eò, quod non tendat ad præbendum eſſe actus, ſed ad illum conſervandum, conſimilia tradit & accommodat Gail.1. *obſerv.* 124. *per totum.* item aliqua in Surdo *conſ.* 282.*num* 6. & *ſeqq.* quod forma dicatur, quando aliquid de novo inducitur à lege cum certis modificationibus, & quæ ſunt de forma omnia ſervari debeant, quia individua eſt forma & inſeparabilis, & adeò eſt de genere indiviſibilium, quod quælibet mutatio in parte, totum vitiat, & ex Bruno, quòd in iis, quæ ſunt de forma, ſi receditur à parte, receditur à toto, & forma ſemper præſumitur ſubſtantialis per DD. ibi alleg.

5. Pro prioris confirmatione adduci poteſt vulgata Theorica, actum non dicitur, cum remanet aliquid agendum, quippè actus ex conſummatione reſpicit formam Franciſcus Milanenſis *lib.* 2.*deciſ.* 3.*num* 4. & 5.qui & *deciſ.* 2. *num.*82. & *ſeqq.* tradit, quòd forma non poſſit adimpleri per relationem, nec ſufficiat dici formam eſſe ſervatam, niſi omnia illa, quæ ſunt de forma, explicentur, pulchra & notabilia de forma tradit quoque Vivius *lib.* 2. *deciſ.* 334. ubi & quòd forma teſtamenti ſit triplex: ſubſtantialis, formalis & probatoria; ibi & an forma per æquipollens adimpleri poſſit; & rurſus *in deciſ. ſeq.* 335. *per tot.* quòd ſit ſpecificè implenda, integraliter & in minima etiam qualitate ſervanda; aliàs actus corruit, etiamſi de pia cauſa ageretur, nec addi vel detrahi quicquam poteſt, quòd declara ex Dauth *de teſtamentis num.*16.*in fin.* nam licet formæ nihil addi neque detrahi poſſit, non tamen idem eſt adjectionis & detractionis effectus, quia hæc vitiat, illa uti ſuperabundans cautela non nocet, conſimiliter Zaſius *conſ.*2.*num.* 28. & *ſeqq. lib.* 1. ſi illud, quod omitti poterat, obſervetur, iſta obſervatio non vitiat, etiamſi vitioſè obſervata fuerit, cum actus ſuperfluus ſine nocumento tolli poſſit. vide illata ibi; hinc defenditur immiſſio ſine citatione ex ſecundo decreto (quæ non erat neceſſaria) facta apud Meiſnerum *tom.* 2 *lib.* 2. *deciſ.*1. *numer.*104. & *ſeqq.* & docet Vivius *d. loco*, quòd forma attendenda ſit, etiamſi actus melius explicentur, cenſetur autem tradita forma, ubi in diſpoſitione legis dicitur, ita demum fiat, vel aliter fieri non poſſit, & inducta dicitur, quando aliquid per prius vel poſterius datum eſt, vel quando lex utitur illis verbis, ita tamen, dum tamen, item quando in actu explicando tempus adjicitur, & cum exprimitur aliquid aliter, quàm à jure communi, & forma ſubſtantialis inducitur, ubicunque eſt decretum irritans, vel diſponens ipſe adjecit nullitatem adverſus non obſervantiam ſuæ diſpoſitionis, & alia ibi, & rurſus Vivius *deciſ ſeq.* 336. quòd forma contractuum ſervanda ſit, quodque tenor & forma contractus det ei legem, & quòd legis forma ſit ordinata diſpoſitio, ordinans certos actus & fines hominis, & quòd forma rei ſit ultima perfectio ſubſtantialis ipſius, & ſic ordinata quædam ſeries, rem ad ſubſtantiam deducens, prius autem dictum, quòd contractus à conventione partium legem accipiat, ampliatur procedere per Barboſ. *in reg* 85.*de reg jur. in* 6. etiamſi fuerit conventum ultra vel præter naturam contractus, & ibi remiſſivè, unde quotidie

Digitized by Google

in praxi recitatur illa regula,forma mandati diligenter ſervanda eſt, *l.diligenter*, ibi DD. *ff.mandati*, latiſſimè Mantica *de tacitis & & ambig lib.7.tit.15.* an mandatum in forma ſpecifica impleri debeat,vide infra allegatos, de forma præciſè ſervanda cum ampliationibus,& limitationibus Barboſ.*in tract.axiomat jur uſufreq.ax.*100.*& de clauſulis uſufreq.clauſ.*40.*per tot.* de decreto irritante, ejuſque effectu,& quòd verba,aliter non valeat,nullius ſint momenti, nullius roboris, nullatenus, decernentes irritum , alioquin nullo modo, &c.importent decretum irritans,quod inficit ſimul poſſeſſionem & titulum,& docet quod intelligatur apponere clauſulam annullativam , ubi lex ſimpliciter aliquid prohibet,quodque formam inducat decretum irritans, & conſuetudinem etiam in futurum tollat,plura ibi.

6. Quibus adde Alderadum Maſcardum *de generali ſtatut.interpret. concl. 9. per tot.* an & quando dicatur actus nullus contra diſpoſitionem ſtatuti factus , ubi plura de forma,& declaratur Felini doctrina , quòd licet verum ſit, quando ſolemnitas requiritur poſt actum , non vitiet ipſo jure, tamen ſecus eſt ſecundùm Decium ubi , quando adeſt clauſula annullatoria,de quo latius ibi, & ratio dari poteſt , quòd ſtatutum non inducat actus fruſtratorios Magon. *deciſ. Flor.* 26.*num.* 10.de ſimili ſtatuto Cavalc. *par.* 2. *deciſ.* 28.*num.* 50. & quòd formæ à ſtatuto datæ,per partes renunciari non poſſit , quia omnis ſolemnitas & ſubſtantialis forma eſt juris publici,an autem hoc ſit verum , quando diſpoſitio tantum reſpicit utilitatem privatam & non publicam , de quo videndus eſt Felin.*in d. cap.cum dilecta* , & latiùs *in cap.ſi diligenti de foro compet.* ad quem ſemper recurre in materia renunciationis legum aut privilegiorum , quia diſtinctè & magiſtraliter loquitur , junctis traditis per Cardin. Tuſchum *lit. S. Solennitas juris in quibus caſibus non requiratur concl.* 332. & ibi remiſſivè. Interim notanda venit regula, quòd quilibet actus tendens ad favorem alterius, intelligendus ſit parte petente & volente, Riccius *p.* 4. *collect.* 1290. ubi pulchra illata; ſic quando lex vel ſtatutum requirit aliqua fieri, debet intelligi , ſi petatur , & quis requiſitus fuerit, latè Jaſon *in d. l. univerſa,* quando autem hoc procedat latè Surdus *deciſ.*57.& Alderad. Maſcard. *in fin. d. concluſ.*9. docet, quando ſtatutum cenſeatur inducere formam , & de forma ſervanda cum ampliationibus & limitationibus paſſim per tot. confer Card. Tuſchum *lit. L. Lex prohibens aliquid fieri,quando annullat actum concl.*269.junctis iis quæ tradit Peckius *in reg.cum quid prohibetur de reg.jur. in 6.*ubi multa exempla , quod ea , quæ ex prohibitis ſequuntur,valeant,& DD.*in l.non dubium,Cod.de legibus,*& Card.Tuſch. *lit. A.Actus contra l. factus quando valeat vel non concl.* 131.forma ſtatuti etiam in donatione filio facta ſervanda eſt juxta Surdum *conſ.*361.*num.*8. *& ſeq.*Iterum quando forma cenſeatur inducta, & quando ſervanda, Farinac. *par.*2.*deciſ.* 167.*juncta deciſ. Rotæ Genuenſis* 209.ubi aliquæ declarationes , & quòd forma ſtatuti quandoque per æquipollens adimpleri poſſit.

Denique aliis omiſſis(cum aliàs ex annotatis meis plures adferre poſſē) præter Valq. 7.
de teſtatoris potentia,§. 4 . *de forma legis neglecta effectu ,& quid ſi ſit in minimo,&c. an adimpleatur per æquipollēs,*ubi *n.* 52.pulchrè pro & contra , an obligatus facere opus pro certa ſumma, ſupererogatum utiliter repetere poſſit quod videbatur ex traditis per

Fran-

Franciſ. Caldas *de nominat. emphyt.* §. 3. *qu.* 15. *nu.* 19. ubi mandati forma dicitur obſervata, quando pinguius adimpletur, vel intentioni mandantis ſatis fit, ubi jura & DD. ſic etiam intentioni alterius videtur ſatisfieri, ſi quid in utilitatem illius fiat, ſed hæc eſt ſatis remota argumentatio, & videtur peccari contra regulam conventionis, ideo juſſus emere decem, non quod amplius ſolvit Schrader. *de feud. part.* 2. *ſect.* 2. *num.* 65. *junctis traditis per* Chaſſan: *in conſ. Burg. in proœmio ad verba textus, & ſecundum ea, quæ continentur in literis commiſſionis* & Card. Tuſchum *lit. M. concl.* 39 *& ſeq.* ſed in propoſita quæſtione videndus eſt Vaſquius *dict. loco & rurſus* §. *præc.* 3 *num.* 3. & 4. & ibi ſi per Notarium omiſſio facta ſit, actus non valet, ipſe tamen ad intereſſe conveniri poterit, *&* §. 9. *num.* 9. *quod omiſſio levis ſolennitatis non vitiet* diſpoſitionem & *numer.* 10. quæ ſit levis ſolemnitas, de quo & DD. ſupra allegati agunt & *Berous conſil.* 87. & alibi alios apud citatos videbis, hic addes Vigelium *in Methodo Iuris controverſi cap.* 9. *de probat. utri probatio incumbat intrinſeca vel extrinſeca ſolennitatis, junctis iis quæ tradunt DD. in l. ſciendum ff. de verb. oblig &* Anton. Gabriel. *in communibus concluſ. tit. de præſumpt. concl* 1. *&* ex Theologis Bonacinam *de legibus diſput.* 1. *quæſt.* 1. *punct.* 7. §. 5. *in propoſ.* ſi quid fiat contra leges irritantes, an nullum, an forma ſervanda ſit, confer Sichard. *in l.* 1. *nu.* 3. *Cod. de uſuris* quod forma vel ſolennitas cujuslibet actus probanda ſit, ubi quoque tradit differentiam inter ſolennitatem intrinſecam & extrinſecam, ubi & an conſenſus ex poſt facto intervenire poſſit in iis, quæ pro forma requiruntur, & Berlichium *p.* 2. *pract. concl.* 18. *nu.* 15. *& ſeqq.* an ea, quæ pro forma requiruntur, ratificari poſſint, & quomodo, & rurſus *p.* 3. *concl.* 16 *nu* 18. & 19. *ubi per tot.*; quæritur an filius teſtamentum, in quo eſt præteritus, approbare poſſit, doctè quoq; diſcurrit Boccacius *ad conſtit. Marchiæ Anconit. gloſ.* 3. *n.* 26. *& ſeqq.* an & quæ validentur ex conſenſu ſupervenienté, & quæ ratificari poſſint vel non, tu in caſu occurrenti, an illa, quæ nulla ſint, ratificari poſſint & de requiſitis, ut quid ratificatum dicatur, conſulas Farinac. *p.* 1. *deciſ.* 535. *num.* 10. *& ſeqq.* cujus doctrina ſæpius ſui uſus in conſiliis & Nicolai Everh. Jun. *vol.* 2. *conſ.* 6. *nu.* 38. *& multis ſeqq.* contra allegatas ratificationes, confer Simmoncellum *tract. de decretis lib.* 3. *tit.* 9. *per tot.* ubi principaliter agit de ratihabitione contractuum Minoris, & quod ratihabitio tribus modis fiat.

Ego in principali quæſtione dixi, quod forma accidentalis non præſumatur, ſed omnis forma in dubio cenſeatur ſubſtantialis, & de eſſentia actus, adeo ut aliter factus non valeat Martinus Monter à Cueva, *deciſ. Regni Arrag.* 12. *nu.* 7. ubi pro hoc Bart. & Alex. allegat, dicitque hoc latè proſequi à Tiraquel. *de retract. p.* 1. §. 36. *gloſ.* 2. *n.* 29. quemadmodum & Berlichius *p.* 2. *concl.* 17. *nu.* 103. docet, quod ubi quid eſt inductum præter vel contra juris communis diſpoſitionem, tunc per illud forma & ſubſtantialis ſolennitas intelligitur requiſita, quæ & in caſu ſtatuti confirmat Mar. Ant. de Amatis *deciſ. Rotæ Ferrarienſis* 26. *nu.* 25. *& ſeq* Surdus *conſ* 124. *nu.* 3. *& ſeqq.* præſertim quando in ſtatuto reperitur clauſula annullativa, quippe hoc modo cognoſci poteſt, an quid pro forma inductum & datum cenſeatur circa omnia diſpoſita & contenta Gratianus *tom.* 3. *diſc. forenſ. c.* 596. *n.* 5. & 6. *ubi DD.* 8.

& ſic in terminis ſtatuti requirentis inſinuationem fieri intra certum tempus addita clauſula annullativa docet Boccacius *ad conſtitut. Marchiæ Anconit. gloſ.* 5. *n.* 6. quod tunc ſit forma ſubſtantialis & præter allegatos in Barboſa *in dicta clauſula* 40. docet ita Caſtillo *de Uſufructu cap.* 59. *num* 31. *& multis ſeqq. num.* 36. dicit, quod lex Regia habens clauſulam annullativam, inducat formam immutabilem, quodque iſta negativa inducat neceſſitatem, privet potentiam, & actum in contrarium factum reddat nullum, item docet Linglois in *quinquaginta deciſiones Imperat. Iuſtin. in Cod. deciſ.* 24. *quæſt.* 1. *numer.* 3. quod ſolennitas neceſſaria dicatur ſubſtantialis, quod confirmatur) quoque ex dictione, in, (quæ non ſolùm denotat intrinſitatem, Beſold. *in theſauro practico lit. I. in verb. in* & accipitur pro intra, Zilettus, *lib* 2. *conſ. crim.* 15. *n.* 19. ſed etiam in ablativo perfectionem denotat. *Bart. in l. gallus* 15. 29. § *illo caſu nu.* 2. *ff. de liberis & poſth. Bald. in rubr. ff. ſoluto matr. Alex. in conſ.* 22. *num* 8. *lib.* 4. & proinde Domini Conſulentes Norimbergenſes, allegabant in ſimili reſponſum fuiſſe per Univerſitatem Lipſienſem teſte Sigiſmundo Finckelhaus *quæſt.* 12. *nu.* 32. *& ſeqq. Anno* 1632. *decima quarta Maii*, quod teſtamentum apud Acta regiſtratum, & taliter vigore conſtitutionis regiſtrandum, pro caſſato & irrito haberi debeat, etiamſi teſtator hoc non expreſſerit, de quo latè agit Berlichius *p.* 3. *concl.* 4. *num.* 46. *& ſeqq. in contrarium allegatus*, qui tamen ibi depoſitionem illius teſtamenti pro ſolennitate intrinſeca non eſſe affirmat, ac proinde in alio caſu videtur conſentire, amotionem teſtamenti, cauſare ut irritum fiat.

16. Ego ut hoc ipſum probarem, latè deduxi effectum formæ teſtamenti inſcrineati, cujus defectus etiam in minimo annullat teſtamentum, & cæteras diſpoſitiones, & putavi inde pendere deciſionem quæſtionis, an hæc ſolennitas formalis fuerit nec ne, non enim poterat videri levis ſolennitas, cum dicat ſtatutum, quod niſi hoc fiat, nullius erit poteſtatis, roboris & virtutis, ergo formalis & ſubſtantialis reſpectu teſtamenti inſcrineati, quod, niſi tale, non valet, hæc enim inſcineatio eſt forma teſtamenti inſcrineati, imò aliàs, ubicunque requiritur ad actus ſubſtantiam (qualis quæſo ſubſtantia teſtamenti abſque inſcrineatione, cum ſcrinei jura teſtamentum non inſcrineatum, non agnoſcant, ſed reſpectu bonorum immobilium non recipiant & pro nullo habeant,) diſpoſitio qualificata, non dicitur ſatisfactum juri, niſi interveniat actus qualificatus, qualitas enim informat ſubjectum Pariſius *conſil.* 57. *num.* 57. *& ſeqq. lib.* 4. magis hæc inſcrineatio ſive impoſitio in ſcrineum, quæ juxta ſtatutum ad eſſe teſtamenti requiritur, nec ante perfectum eſt, ſed requiritur adhuc ipſa inſcrineatio, plenitudo enim non eget adjectione *cap. bene quidem diſt.* 96. & quod eſt completum, nihil amplius deſiderat Zaſius *lib.* 2. *ſing. intell. p.* 2. *& in l. poſſidere* §. *ex pluribus nu.* 22. *ff. de acq. poſſ* & conſequenter cum teſtamentum hoc informe plura deſideret, ut validum ſit, ante inſcrineationem perfectum dici non poterit, ſicut & aliàs plures perfectiones teſtamenti requirit Dauth. *de teſt. num.* 126. & teſtamenti perfectionem in quatuor conſiſtere dicit Martha *in digeſtis deciſionum tom.* 5. *tit. de teſtam. cap.* 18. plures requirit Tuſchus *lit. V. concl.* 146. *nu.* 3. ubi docet, quod teſtamentum habeat quatuor eſſentias, prima eſt conſenſus ſeu voluntas

Digitized by Google

luntas teſtatoris, ſecunda, ſolennitas juris, quæ in noſtro caſu quoq; conſiſtit in inſcrineatione, tertia, mors teſtatoris, quod juxta communem DD. opinionem ſubtiliter defendit Raudenſis *de Analogis lib. 1. c* 27. quod ante mortem teſtatoris non ſit verum & perfectum, nam licet ante mortem habeat formam figurantem, non tamen vivificantem, quarta, aditio hæreditatis, vel ut docet Jaſon. *vol. 3. conſ. 8. nu. 24. & ſeqq.* quadruplex eſt, una in materia, quæ eſt, ut voluntas teſtatoris ſit completa, ſecunda perfectio eſt in forma ſubſtantiali, quæ conſiſtit in inſtitutione hæredis, tertia perfectio eſt in ſolennitate legali ſive ſtatutaria, quarta perfectio eſt quoad confirmationem, dicitque quod forma ſubſtantialis & formalis teſtamenti videatur concludi in puncto indiviſibili, & ſic in ultima littera ſcripturæ teſtamenti, vel in caſu præſenti in ipſa inſcrineatione, ſic quoque docent DD. allegati apud Raudenſem *d. cap. 27. nu.* 31. ſolennitatem teſtamenti eſſe indiviſibilem, quod utique verum eſt, ut ibi, de forma ſollennizante, reſpectu cujus teſtamentum eſt quid individuum, unde qui partem individui fecit, nihil feciſſe videtur, nam nihil dicitur factum, cum quid ſupereſt ad agendum, & non eſt perfectum, quando partes non habuerunt pro perfecto Jaſon. *d. loco* & conſequenter quicquid jam ante coram Dominis Scabinis, Notario & teſtibus factum eſt, non poteſt dici adhuc teſtamentum ſtatutarium, ſive inſcrineatum, nec ante inſcrineatum eſſe perfectum & completum, nec per ipſas partes pro tali haberi, quæ cenſentur accommodare voluntatem ſuam ſecundum ſtatuta & conſuetudines loci, in quo agunt, *l quare §. inter ff. locati* Alciatus *regul. 3. præſumpt. cap.* 32. quæ in teſtamenta & contractus influere ſolent Bald. *in l. de precibus Cod. de Impub. & aliis ſubſtit.* quos allegat Peckius *in reg. 80. ſub nu. 5. de reg. iuris in 6.*

Poſſent & hic quædam accommodari adducta per Wilhelmum Anthonii *de moratoriis reſcriptis tit. 6. concluſ. 15 num. 75. & ſeqq.* ubi inter cæteras limitationes ad regulam, quod ſemel placuit, amplius diſplicere non poſſit, vel quod fides ſervanda ſit, dicit, niſi actus contra juris formam celebratus ſit, quippe intelligi debet, ſi fiat debito modo & decenter, aliàs veriſſimum eſſe quæ de facto fiunt, de facto eſſe revocanda, adeò, ut ordo ſit revocare ſine ordine illud, quod inordinatè factum eſt, ut effatur Achil. Perſonalis *in tractat. Adipiſ. poſſeſ. ſub num.* 258 *&* 268. & quando factum eſt nullum, vel contra legis diſpoſitionem, quod tunc quis poſſit contravenire vel impugnare proprium factum, comprobat infinitis auctoritatibus, ut ſic liceat propriam turpitudinem allegare, quodque ille, qui facit actum contra legis formam, præſumatur facere velle actum otioſum & inanem Burſat: *conſilio* 338. *num. 51. lib. 3.* & quamvis facta, in rei veritate & naturaliter loquendo, infecta fieri nequeant, cum in re facta non valeat ars verborum, nec ad præteritum ſit potentia, tamen per viam fictionis & quoad effectum juris, facta pro non factis haberi poſſunt, uti *ibi ſingula, & præterea numer.* 98. *& & ſequentibus per DD. ibi quoque copioſè allegatos probat,* quod quamvis illa quæ nulla ſunt, non poſſint ratificari & confirmari, tamen hoc declarat ut equidem non valeat ab initio, ſed ut ex nunc, & ampliatur procedere tam quoad defectum formæ & perſonæ, junctis iis, quæ trado ſupra c. 4. 10.

de

Digitized by Google

tinus Monter à Cueva *deciſ. 24. numer. 15.* quinimò quicquid extra modum eſt, in propriam ſpeciem degenerat Martha *in digeſtis deciſionum libro 1. titulo 3. capite 1. in pr.* & docet Raudenſis *lib. 8. cap. 28 numer.* 100. quod deſtructo modo, deſtruatur & ordinatum & ordo, ſic nec qualitas poteſt ſeparari ab ipſa diſpoſitione, quaſi totum non dicatur ſine ſuis partibus, ideo ſi detrahantur quædam, non poterit amplius dici comprehenſio ſub eadem diſpoſitione, ſed tunc nova potius dicitur diſpoſitio Gratianus *tom. 2. diſcept. forenſ. cap. 335. numer. 14. & ſequentib.* junctis notatis Paciani *de probatione lib. 2. cap 28. numer. 91. & ſequentib.* quanto magis igitur in præſenti caſu, ipſa exſcrineatio actum corruere facit, inſcrineatio enim pro forma requiritur, à qua, per actum contrarium factum, cecidit, adeoque teſtamentum hoc in forma ſua non reperitur, quo caſu actum corruere probat Vaſquius *ſupra allegatus* §. 4. & latè comprobat Gutierretz *in quæſt. Cano. lib. 2. cap. 15. numer. 116. & ſequentib.* ubi quod forma ſit individua, & diviſio ſeu remotio teſtamenti ex ſcrineo corrumpat formam, & tunc utile per inutile vitietur, uti probat *numer.* 17. hæc enim eſt individuorum natura, ut unum ab altero ſegregari vel abeſſe nequeat *Doctores in l. 2. ex ſeqq. ff. de verb. oblig.* ſed hoc eſt accidentibus proprium, ut poſſint abeſſe ſine ſubjecti corruptione Tuſchus *lit. A concluſ.* 82. nam ut pulchrè ſcribit Pariſius *volum. 2. conſ.* 19. *numer.* 183. ſicut ſe habet forma ſubſtantialis in rebus naturalibus, ut ipſa poſita ſequatur eſſe ipſius rei, & ea remota, ſequatur abeſſe, ſic ſe habet forma à lege vel teſtatore inducta, & in ſimili infert Caſtrenſis *part. 2. conſ.* 30. *numer.* 2. ſicut, inquit, poſſeſſio perditur per poſitionem, ita & perditur per amotionem, adeo, ut irrito facto teſtamento, nec legata, nec fideicommiſſa debeantur *l. ſi veritas, l. ſi ex teſtamento Codic. de fideicommiſſ. cum concordat.* deficiente namque ſolennitate, corruit quicquid in teſtamento ſcriptum eſt Wameſius *cent. 2. conſ. 384. numer.* 4. pro quo facit Brunus *de correct. & relaxat. ſolennitatis & formæ* §. *ſeptimo quæro, &c.* quod ſublata ſolennitate, ſublatum quoque intelligatur id, quod cum ſolennitate fit, & quod caſſata ſolennitate, omnia ſint caſſata, ſic & defectum inſinuationis vigore ſtatuti requiſitæ, legatariis nocere docet Zaſius *in l. Sæpè numer. 40. ff. de re judic.* Salic. *in Auth. Caſſa quæſt. 9. Cod. de* §. *Eccl.* & ibi remiſſivè, ibi limitatur quoad legata piæ cauſæ, quaſi ſtatutum hoc non liget Eccleſiam, cujus contrarium defendit Alex. *conſ.* 65. *& latius conſ.* 119. *lib.* 6. cum paria ſint, teſtamentum ab initio eſſe nullum; vel ſi validum eſt, poſtea annullari, Surdus *lib.* 4. *conſ.* 462. *num.* 28. & quamvis hæc latius comprobaverim, tamen admiſimus pia legata. *Vide ſupra de genere & Peckium de teſtamentis conjugum lib. 3. cap. 12. ubi DD. pro & contra piam cauſam.*

Quibus ritè ponderatis non obſtant in contrarium adducta, quippe diviſis diſſipatiſque formalibus res ipſa collabatur neceſsè eſt, ac proinde non poteſt dici caſus omiſſus per notata Fuſarii *de ult. volunt. conſ.* 155. *numer.* 19. *& ſequentib.* ubi doctiſſimè hoc tractat pariter & DD. *in l. commodiſſimè ff. de lib. & poſthum.* quando caſus omiſſus habeatur pro omiſſo, & juxta vulgatam Theoricam relinquatur juris communis diſpoſitioni, & Modeſt. Piſtor.

Digitized by Google

prædeductis, quæ tradunt Doctores de ſubſtantialibus, naturalibus & accidentalibus contractuum, quos per te videre poteris, & Manticam *d. titulo* 12. 13. *&* 14.

13. Cæterum Bartolus *& cæteri Doctores in l. nemo poteſt ff. de legatis primo*, tractant an partes ſolennitatibus & formalibus renunciare poſſint, & hodie quæ eſt vigeſima Julii Anno 1645. ad petitionem Nobilis & Ampliſſimi Domini Johannis Peil, Utriuſque Juris Doctoris Sereniſſimi Principis Electoris Brandenburgici Conſiliarii Juriſconſulti præclariſſimi reſpondi ad quæſtionem, an in caſu ubi contrahentes convenerunt, quod etiamſi præſcriptum ſit ſive non, nihilominus licitum ſit creditori executivè procedere, & id, quod ſibi debetur, petere, non obſtante præſcriptione longiſſimi temporis, quo nihil à debitoribus petitum erat, reſpondi poſſe, nam licet Bartolus *in d. l. nemo poteſt* cum allegatis ibi Doctoribus tradant, quod præſcriptioni pacto renunciari non poſſit, tamen Additionator ibi dicit, quod præſcriptioni completæ renunciari queat, quemadmodum inter cæteras fallentias docet in terminis Felinus *in rubrica x. de præſcriptionibus numer.* 24. pacto fieri poſſe, ut finita præſcriptione iterum ſit debitum id, quod erat præſcriptum, ut ita, quod non poteſt fieri per pactum, fiat per viam repetitæ obligationis, ac ideò partes dicere poſſunt, quoties præſcriptum fuerit, toties iterum deberi volumus, quia deſinentia unius, eſt origo alterius, uti probat, & quia ibi refert quaſdam declarationes, dixi quoque, licet pacto impedita non fuiſſet præſcriptio, tamen eandem ob defectum bonæ fidei impediri, juxta pragmaticorum veram opinionem relatam *tit. ſeq. cap. 3. ex Gailio 2. obſerv. 18. & Mynſing. verſ. 4. obſerv. 6. & aliis ibi alleg. junctis traditis ibidem capit. 4. §. ſimilis eſt quæſtio verſ. ſed contra prædicta*, ſicuti hodie refero in caſu omiſſæ denunciationis, an illa vigore ſtatuti requiſita ſit pro forma, & ubi res divendita, per conſanguineum retracta, venditor teneatur de evictione, & præter Reinking. de retractu prædicta reſolvit Meſnerus *tom 4. deciſ. Cam. Imp. 7. ubi & n. 16 & 22* in ſpecie dicit, quod non teneatur de evictione, quando conſanguineus vigore ſtatuti retrahit, (qui retrahendi modus in immobilibus in patria Juliacenſi licitus & admiſſus eſt) niſi in ſpecie deſuper cautum fuerit.

CAPUT VIII.

Ad ſtatutum Juliacenſe quo ultimo ſuperſtes conjunx eſt hæres mobilaris, quæ nomine mobilium & immobilium, hic autem pro immobilibus habentur, ſentiendum ſit, ſi fortè Colonienſes aliiq; reditus ibidem habeant, an ad ultimum ſuperſtitem ſpectent, an verò jure communioni inter ſuperſtitem & defuncti hæredes dividi debeant.

Super præſuppoſitis graves oriuntur quandoque controverſiæ, pro evidentialibus igitur præmitto, quæ ſint mobilia vel immobilia, quippè uti videri eſt apud Magonium *deciſ. florent.* 145. *numer.* multa mobilia ſint, de quibus dubitatur, an ſint talia, atque imprimis remitto me *ad Doctores in l. moventium ff. de verb. ſignif.* Anthon Gabriel. *in communibus concl. tit. de verb ſignif concl. 6 & ſeqq.* Wehner *pract. obſer. lit. F. verb.* fahrnuß / fahrende Haab / 1.

Beſoldus *in theſauro practico litt. L. in verb.* ligende Güter/ *&c. & litt. F. in verb.* fahrende oder bewegliche Haab und Güter *utrobique Doctores* Riccius *par.* 2. *collect.* 239. *& par* 3. *collect.* 668. de annuis reditibus, an inter immobilia cenſeantur, ſervitutes, reditus & actiones an mobilium vel immobilium numero habeantur Tiraq. *de retractu conſ.* §. 1. *gloſſ.* 5. *&* 6. *& ibi gloſſ.* 7. *num.* 37. *& ſequentib.* quid de pecunia ad prædii emptionem aſſervata, quid de pecunia ex rei immobilis venditione acquiſita Pinel. *in l.* 1. *par.* 2. *numer.* 43. *Cod. de bonis maternis*, Gail. 2. *obſerv.* 11. ubi de pecunia ad cambium repoſita, an mobilia pretioſa immobilibus comparentur, Cothom. *volum.* 3. *reſp.* 33. in ſubſcriptione conſilii, an allegatum mobilium, pecuniam contineat, quod vult Cephal. *conſ.* 598. *n.* 52. *& ſeqq.* ſicut & aurum & argentum, ſed dicit conſuetudinem loci eſſe inſpiciendam ſeu attendendam, qua attenta, videmus & illa pro mobilibus haberi, videatur Plotus *de in litem jurando* §. 1. *numer.* 18 an pecunia deſtinata ſit mobilis vel immobilis Gratianus *diſc. forenſ. cap.* 943. *numer.* 16. *& ſeqq.* de penſionibus & fructibus inexactis agit Mantica *deciſ.* 14. & quis ſuccedat in caſuiſtius ſtatuti, in pecunia ſeu pretio fundi redempti, docet Zaſius *in l ſi filius-fam. nu* 4 *ff. de verbor oblig.* ubi ad plura infertur.

2. Aliqua notabilia tradit Reinkingh. *de Retractu conſang. quæſtione* 3. *numer.* 7. *& ſequentib.* ubi imprimis dicit, quod licet annui reditus propriè nec res mobiles, nec immobiles ſint, tamen rebus immobilibus annumerari, de quo poſtea, unde infert, quod conſuetudine exiſtente quod conjunx in mobilibus ſuccedat, eam à reditibus excludi (cujus contrarium in patria Juliacenſi obſervatur) ubi dicit tamen judicatum fuiſſe, & in praxi receptum, quod eorum poſſeſſor, à ſatisdatione relevetur, licet contra diſputet Schultes *pr. obſerv.* 22. *numer.* 4. *& ſequentib.* ampliatur, ſive conſiſtat in pecunia, ſive in frumentis, limitat primò, ſi non perpetuò vel ad longum tempus, ſed ad modicum conſtituti ſint Gail. 2. *obſerv.* 10. Mynſingerus 1. *obſerv.* 69. *numer.* 12. ſic in Saxonia ſervari, quod annui reditus, qui non perpetuò duraturi ſunt, ſed cum pacto de retrovendendo conſtituuntur, pro mobilibus haberi teſtatur Schuiff. & Thoming. *deciſ.* 3. *numer.* 9. quod abrogatum dicit Kopen *quæſt.* 24. *numer.* 10. *& ſequentib.* Secundò limitat, ut tunc demum procedat, ſi reditus annui ſuper, & ex rebus immobilibus conſtituti ſint, ſecus aliàs, & priori caſu bona ipſa in hypothecam data cenſentur, licet hoc expreſsè dictum non ſit; Tertiò limitat in annuis reditibus ceſſis, & ibi quid de molendinis, item an jus retractus in illis locum habeat, ſic annuos reditus ſine hypotheca ſola perſonali obligatione promiſſos in Brabantia haberi pro mobilibus, ad longum deducit & validis rationibus comprobat VVameſius *cent.* 2. *conſ.* 17. *numer.* 13. paulò verò poſt in ſubjunctis addit, quod Doctores aliter ex Jure hoc definiant Tiraquell. *d. gloſſ.* 6. §. 1. De nominibus, penſionibus, ſeminatis, an ſint mobilia Colerus *deciſ.* 59. quare autem reditus non hypothecati habeantur pro mobilibus, docet Chriſtinæus *volumine primo deciſione* 213. *numer.* 7. *&* 8. *ubi & de reditibus vitalibus, & deciſ.* 212. de deſtituto, an ejuſdem juris ſit cum eo, ad

ad quod eſt deſtinatum, junctis traditis per Nicol. Everh. Jun. *vol. 1. conſ.* 51. ubi & quod curator bonorum hic conſtitutus, habeat quoque adminiſtrationem bonorum alibi ſitorum.

3. Rurſus an actio, tendens ad immobile, cenſeatur mobilis vel immobilis, & an Jura nomine mobilium vel immobilium veniant Chriſtinæus *vol. 4. deciſ.* 71. *& deciſ.* 73. *nu.* 6. *&* 7. an penſiones, quarum dies nondum ceſſit mobiles vel immobiles ſint, *& rurſus vol.* 1. *deciſ.* 99. *numer.* 27. ubi dicitur, quod pecunia deſtinata in emptionem prædiorum, cenſeatur immobilis, de quo & quando deſtinatum habeatur pro immobili latius idem Chriſtinæus *vol.* 1. *deciſ.* 212. *per tot. & vol* 1. *deciſ.* 125. *nu.* 16. *& ſeqq.* dicit quæſtionem eſſe controverſam, ibi & de reditu, an mobilis vel immobilis eſſe debeat, facit ad ſtatutum, quo cavetur, quod bona avita redeant ad latus, unde provenerunt Tiraq. *de retractu Lignag.* §. 22. *gloſ.* 1. *nu.* 83. *& ſeqq.*

4. Porro an reditus in hoc caſu ſtatuti ad prædictum effectum comprehendatur, dubitari poſſet ex iis, quæ paſſim DD. tradunt, quod tertiam ſpeciem conſtituant, de qua pulchra exſtat deciſio apud Gratianum *lib.* 1. *diſcept. forenſ. c.* 37 ubi quæritur, an annuæ præſtationes, vel cenſus, inter mobilia vel immobilia numerentur, & licet ibi dicatur, quando actione reali vel mixta petuntur, quod tunc inter immobilia numerentur, & ſic Magiſtratus loci, ubi bona ſita ſunt collectare videatur, tamen contrarium deciſum fuiſſe dicit, quia, inquit, conſtituunt jus quoddam immobile ſeparatum & abſtractum, & de per ſe, & dicuntur eſſe de & in loco in quo eſt deſtinata ſolutio, & ubi eſt perſona creditoris, reditus annui verò (niſi ſimus in caſu, quo neceſſario trahendi ſunt ad alterutrum non computantur inter immobilia, cum ibi agatur de effectu collectandi, ergo manent ſub tertia ſpecie, quæ nihil aliud conſtituit, quàm jus quoddam, ſeu actionem ad illos exigendum, & dicuntur eſſe de loco in quo eſt creditor, cujus oſſibus dicuntur inhærere propter effectum exactionis, item dicit, ut annui reditus ſint immobilia bona, neceſſe eſt ex certis fructibus percipiantur, non ex reditibus generalibus, & quando ſequantur perſonam creditoris, vide latius ibi, & reſolutionem objectorum, nec obſtat, quod & actiones debitoris oſſibus inhærere dicantur, quia hoc intelligitur paſſivè, ſecus eſt, quando de juribus & nominibus activè agitur, nec rurſus obſtat, quod actiones & Jura non circumſcribantur loco, quia ſecus eſt, quoad effectum exactionis, ſicuti nec obſtat, quod annui reditus debeantur actione reali vel mixta, quo caſu veniunt appellatione immobilium juxta DD. communiter, quia realitas quidem & hypotheca conſtituitur ſuper bonis in ſecuritatem, ſed obligatio eſt perſonalis, & meritò hoc caſu conſideranda, Alciat. *conſ.* 3. *n.* 3. *&* 4. ubi & ampliat procedere in ſpeciali hypotheca, ratio Juris in promptu eſt, quod perſonalis obligatio ad ſolutionem debiti præcipua & principalis habeatur, fundus verò pignoris vel hypothecæ Jure nominatim aſſignatus acceſſoriè tantum, non ſecus ac fidejuſſores pro certiore & ſecuriore ſolutione, apponatur *l. in omnibus* 43. *ff de ſolut.* unde ipſi obligationi per ſe nihil additur vel detrahitur, ut quæ ab initio ſine hypotheca aut pignore conſiſtat, & iiſdem extinctis integra maneat, *l ſervo* 25. *Cod. de pign. & hypothec.* idem in annuo reditu ſuper prædio conſtituto probat Covar, *lib.* 1. *var. c.* 7.

num. 5. verſ. 4. Gail. 2. *obſ. 7. nu.* 13. *vide tit. ſeq. cap.* 5. hic ſimul annoto quod nunc habeo in facti contingentia, conſului enim ſecundùm uſitatam praxin, quod creditor ſeu emptor cenſus faciat penes Colonum arreſtari fructus, donec & quouſque ſibi de deceſſis penſionibus ſolutum fuerit, probat enim Fridericus Martini *tract. de cenſib. cap. ult. num.* 21. quod prædio Hypothecato, omnes ejus fructus ſint hypothecati Surdus *deciſ.* 271. *nu.* 2. *ubi tamen in ſeqq.* hoc declarat, clarius verò ad propoſitum *deciſ.* 97. ubi quando fructus non ſint vel dicantur pars fundi, & quando fructus pendentes reputentur inter mobilia, ex prædictis infert quoque Klock *de contributionibus cap.* 11. *num.* 69. *& plurimus ſeqq.* comprobando priora, quod annui reditus & alia jura & actiones, quoad actus collectandi in loco domicilii Creditoris, ubi deſtinata eſt ſolutio, expleantur, maneantque hoc caſu ſub tertia ſpecie, & ſic etiam hic ſervari videmus, quando videlicet datur centeſimus nummus bonorum, quod equidem bona ſtabilia non, ſed reditus annui ubicunque etiam ſint, in exactionem veniant, ſic & forenſes collectari ratione immobilium, omnes ſcimus & de conſuetudine generali teſtatur Anthon. Theſſaurus *deciſ.* 149. *numer* 2.

5. Notabilia quoque ſunt, quæ tradit Berlichius *pract. concl. p.* 3. *concl.* 29. *ubi agit de ſtatuto, vigore cujus ultimo ſuperſtes lucratur bona mobilia, nu* 46. *an procedat in caſu l. hac edictali C de ſecundis nupt. n.* 73. *& ſeqq an procedat ſi bona immobilia in dotem data ſint nu.* 77. *& ſeqq. quid ſi ex mobilibus emantur immobilia, & nu.* 85. *& ſeqq quid è contra, ſi maritus cum conſenſu uxoris immobilia vendat & commutet, an illa immobilia lucretur & n.* 103. *an mulier hoc poſſit, & nu.* 105. *quis locus attendatur. Et concluſ.* 30. *per tot.* quæ mobilium appellatione continentur ad hoc ut maritus ea lucretur ex diſpoſitione ſtatuti, & ibi de rebus deſtinatis *concl.* 31. an pecunia hæreditaria quoad iſtum effectum inter mobilia numeretur, & quæ ſint talia. *Concl.* 33. an nomina, Jura & actiones inter res mobiles referantur. *Concl.* 34. quid de annuis reditibus ſtatuendum ſit, *& concl.* 36. ex quibus cauſis portionem ſtatutariam quis amittat.

6. Quibus in caſuum deciſionibus, omnino adjungi debent ea, quæ tradit Karpzovius *p.* 3. *conſtit. Saxon.* 32. *per plurimas definitiones*, ubi in prima ſtatim definit illam ſæpius agitatam quæſtionem, quod maritus ultra portionem in pactis dotalibus ſibi aſſignatam, ex bonis defunctæ uxoris, nihil amplius petere poſſit, cui deciſioni junge Chriſtin. *vol.* 1. *deciſ.* 78. ſed utrum uxor eligere poſſit jus municipale, teſtamentum mariti, aut contractum antenuptialem tradit Peckius *de teſtam. conjug. lib.* 1. *cap.* 21. quod ſanè intelligas, & conſulas deſuper Berlich. & caſum in ſimili deciſum in Chriſtinæo *vol.* 1. *deciſ. &* 73. *rurſus* Karpz. *defin.* 13. quod & mobilia, quæ extra territorium Saxonicum ſita ſunt, defuncta uxore, marito cedant, & paſſim ibi, quæ ſuperſtes lucretur, *& defin.* 18. quod maritus non ſuccedat in bonis defunctæ, priuſquam liberis de legitima ſatisfactum fuerit, *& defin.* 19. quod in cauſa deficientium bonorum immobilium etiam parentibus ex bonis mobilibus legitima exſolvi debeat, *& rurſus p.* 3. *conſtit.* 24 *paſſim. per definitiones*, quæ ſint mobilia, & de annuis reditibus, & quid ſi dies nondum ceſſerit, ibi *& defin.* 6. defuncta uxore ante ſolutionis diem, annui reditus poſtea

exigi-

Digitized by Google

exigibiles, inter hæredes & maritum, pro rata temporis ſunt dividendi, & de legato mobilium, & quæ talia. Peckius *de teſtamentis conjugum lib. 4. c. 15.* ubi & an annui reditus talia, & quando, & notabile eſt, quod Chriſtinæus *in conſuetud. Mechl. tit. 16. art. 2. n. 13.* quærit, an ſi quoad bona immobilia nondum facta eſt adhæredatio, dicemus, tantum actionem perſonalem eſſe, eamque computari inter mobilia, vel actionem ejus eſſe naturæ, qualis res ipſa, ad quam competit ex Gailio 2. *obſerv.* 11. *num.* 10. cum reſtrictionibus ibi per DD. interim hic addidero, ſi alicubi receptum vel ſtatutum ſit, quod Hypotheca debeat conſtitui coram Magiſtratu rei ſitæ nihil ſuffragetur quoad præferentiam, etiamſi in inſtrumento publico, ſed non coram Magiſtratu conſtituta fuerit, cum ſic publica inſtrumenta cenſeantur tanquam actiones perſonales. Neoſtadius *deciſ.* 28 *&* 29. hoc ſtatutum autem non habere locum in tacitis deciſionibus aſſerit *deciſ* 30. & Mynſ. in ſuis reſponſis *decad. 1. Reſponſ. 8. num* 2. 19. *&* 21. an hoc ipſum quoad ſcrinea procedat hic Coloniæ, inter Doctos non convenit, ſed videntur pro negativa ſtringere ea, quæ de forma ejuſque effectu *cap. præced.* adducta fuêre, pro affirmativa verò DD. Chriſtinæus *ad conſ. Mechlin. lib. 7. art. 1. & ſeqq. in addit.* de tacitis hypothecis, Wehneri *pract. obſer. lit. V. verbo* Vergandtung/adde Gratianum *to. 2. diſcep forenſ. cap.* 376. *num.* 15. *& ſeqq. qui & cap.* 943. *num.* 16. *& ſeqq.* agit de pecunia deſtinata ad emptionem immobilium, an pro mobili vel immobili habeatur.

Porrò ordinatio Juliacenſis, quæ mobilium & immobilium loco numerari debeant, meo judicio ſatis clara & tamen nunc in facti controverſia propter varias in jure civili adductas rationes, controverſa eſt, *cap.* 95. von der Leibzucht ſo viel mir *& ſeqq.*

Sicut controverſum eſt inter DD. cujus loci ſtatutum vel conſuetudo hoc in caſu attendi debeat, & licet mobilia perſonam & non territorium loci concernere aſſerant allegati apud Grivellum *deciſ.* 82 *num.* 29. *tamen in ſequentibus reperitur deciſum*, quod fiſcus loci, in quo reperiuntur, ea capiat, ſicut & nomina, ſi fortè ſint confiſcabilia, & latius tractat idem Grivellus *deciſ.* 123. *per tot.* cujus loci & territorii cenſeantur nomina debitorum, jura, & actiones, & ad quem ex Dominis manumortalibus competant, an ſcilicet Domini loci creditoris, ubi quatuor diverſas recenſet opiniones, vide ibi, & de nominibus debitorum, de cujus territorio eſſe cenſeatur Colerus *de proceſſ. execut. p.* 2. *cap.* 3. *nu.* 32. & Nicol. Everh. Jun. *vol.* 1. *conſul.* 55. *numer.* 54. ubi & de bonis mobilibus, quæ alio in loco ſemper manſura ſunt, quamvis alias actiones & nomina debitorum Titii, etiam extra territorium contracta, dicantur adhærere perſonæ, & ideo domicilii loci ſtatutis ſubjacent, vide ibi & Græveum ad Gail. *lib.* 2. *obſ. ſeu concl.* 124. *ubi in ſubjuncto conſid.* 7.

Rurſus hic aliqua notanda veniunt ex Karpzovio *p.* 1. *conſtit. Saxon.* 29. *defin.* 21. *numer.* 2. quod bona mobilia cenſeantur eſſe ſub Juriſdictione ejus loci, in quo debitor habuit domicilium, *& p.* 3. *conſt.* 12 *defin.* 13. *numer.* 5. quod cenſeantur ſub Juriſdictione ejus loci, in quo Paterfamilias ea perpetuo habet, aut habere ſe perpetuo velle diſpoſuit, *& n.* 9 *& ſeqq.* quod mobilia perſonæ, ſeu oſſibus defuncti, id eſt, domicilio ejus, inhærere dicantur *& p.* 2. *conſt.* 14. *defi.* 24. *nu* 6. *& p.* 3. *conſt.* 12. *defi.* 13. quod in ſucceſſione mobilium, attendantur ſtatuta Domicilii, licet defun- 8.

Digitized by Google

defunctus alibi mortuus ſit, & ſi non habuerit certum domicilium, tunc ſecundùm ſtatuta loci originis ſucceſſio fieri debet, *ſed defin.* 15. in mobilibus ad certum locum destinatis, ſecundum ſtatuta illius ſuccedendum eſt, ubi & immediatè ſequenti *defin.* 16. habetur notabilis deciſio, ſi quis fortè incola Magiſtratui loci non ſubjectus (uti ibi exemplificatur de Clericis & profeſſoribus Univerſitatis) moriatur in Civitate, quod tunc ſucceſſio non fiat juxta ſtatuta Magiſtratus oppidani, ſed juxta communia, Provincialia, aut illius Magiſtratus ſtatuta, cui paret, prius quoque poſſet exemplificari in Conſiliariis Principis ut non ſecundum Civitatis municipalis, in qua fortè degunt, ſed ſecundum Provincialia ſtatuta, ſucceſſio regulari debeat, quamvis alius incola ſubjectus ſit conſuetudinibus & legibus loci, ubi incola eſt, *l. incola, ff. municapa.* etiam Juriſdictioni, quod latè proſequitur Chriſtinæus *in conſ. Mechlin. tit.* 1. *art.* 42. & notabilis in hoc eſt doctrina Gailii 2. *obſer.* 35. *nu.* 8. *& ſeqq.* & habui in facto, quod Karpz. tradit *defin* 19 quod poſſeſſor domus Privilegiatæ, non ſit obſtrictus ſtatutis loci, unde nec ejus hæreditas juxta hujuſmodi ſtatuta dividenda, vide & Chriſtinæum *vol.* 2. *deciſ.* 167. *n* 5. quod Nobiles, qui aulam Principis ſequuntur non obligentur ſolemnitatibus locorum, ubi teſtamenta condunt.

9. Ex prædeductis facilè reſolvi poteſt quæſtio haud pridem inter Juriſconſultos controverſa, an ſi cives Colonienſes habeant annuum reditum vel reditus in patria Juliacenſi, ultimus ſuperſtes illos, tanquam quid mobile lucretur, an verò juxta civitatis Colonienſis, in qua, cæteris paribus, bonorum communio inter conjuges locum habet, fiat diviſio juxta ſtatuta, ut medietatem habeat ſuperſtes, alia medietas ad hæredes defuncti proprietariè devolvatur, quemadmodum diviſionem ita faciendam fore reſpondi, quia cum in Patria Juliacenſi annui reditus habeantur pro mobilibus, conſequens eſt, quod juxta conſuetudinem loci, in quo creditor habitat, de iis judicari debeat, cum non ſint realiſita in territorio Juliacenſi, quemadmodum & in uſu practico omninò tenendum eſt, quod tot hæreditates ſint, quot ſunt bona diverſis territoriis obnoxia, & conſequenter pro modo facultatum fit aditio hæreditatis in utroque loco, ita ut ſi in uno repudiare expediat, in altero tuto adiri poſſit, Chriſtin. *vol.* 2. *deciſ.* 166. *nu.* 4. *ubi & inſeq.* quoad mobilia pupillaria, ſi fortè ſucceſſio territorio varietur, an ipſum domicilium pupilli, vel tutoris attendatur vide ibi, & Karpzovium *d. loco & ibi DD. allegatos,* docet quoque Munnoz *de Ratiocinis cap.* 29. *n* 22. quod mobilia exiſtentia in diverſis Regionibus, judicantur non ſecundum locum, in quo ſunt, ſed ſecundùm ſtatuta Provinciæ vel Civitatis, in qua dominus illorum bonorum mobilium reſidet, *& ſub n.* 23. de acquiſitis per maritum & uxorem, quod debeat attendi conſuetudo domicilii mariti etiam reſpectu lucrorum alio in loco acquiſitorum.

Breviter quoque idem Chriſtinæus *vol.* 4. *deciſ.* 63. *numer.* 5. *&* 6. ubi an de jure communi ſucceſſio legibus ſitus dirigatur, & dicit quod moribus attentis quoad immobilia ita obſerventur, item quod penſiones fundiarias & debita realia, mobilia verò & nomina extra ſtatuentium diſtrictum ſita & exigenda, an perinde in ſucceſſione, ac ſi intra territorium mortis fuiſſent, cenſenda ſint, controvertitur, ubi DD. allegati hoc 10

affir-

Digitized by Google

affirmat inter cæteros Tiraq. ſubdens, ſi in uno aliquo loco tantum exigi poſſent, ut montium depoſita, quod tunc illius loci ſtatutum attendatur ſeu ſervandum ſit, ſed confer Chriſtinæum *vol. 1, dec. 252* ubi, an actiones circumſcribantur loco, vel non, hoc eſt an ſint in loco vel non, & ibi illata & allegatos DD.

CAPUT IX.

De ſtatutario hærede mobilari & ſuperſtite conjuge uſufructuario bonorum immobilium, quorum proprietas ad liberos prioris matrimonii devolvitur, & quo modo hæres iſte ad æs alienum ſolvendum teneatur, & quomodo alii æri alieno à defuncto contracto vel alias obſtricti ſint?

1 MUltum videri poteſt, quod ſtatutum ultimo ſuperſtitem hæredem mobilarem vocet, cum tamen mobilia ex peculiari juris Conſuetudinarii, vel ſtatutarii diſpoſitione & proviſione deferantur, quemadmodum in ſimili docent DD. allegati apud Karpzovium *p 3. conſt. Saxon 23. defi. ult.* quod maritus, cui ex ſtatuto ibi lucrum defertur, ſimulque hæres mobilaris appellatur, impropriè ſit hæres, quemadmodum vigore ſtatuti vel ordinationis Juliacenſis, & in quibuſdam aliis locis, ſicut & hic Coloniæ in iis bonis, in quibus conjuges aſſociati fuerunt, ab obitu unius conjugis, & reſpectivè Parentis, devolvitur proprietas bonorum ad liberos prioris matrimonii ſuperſtite manente uſufructuario, quem hæreditarium uſufructum vocant, quia proprietas liberis præmortuis, dicto parenti uſufructuario denuo cum uſufructu conſolidatur atque ideo propter ſpem redituræ proprietatis ſecundarius ille uſusfructus appellatur, hinc eſt, quod proprietariis non liceat, quamdiu in vita eſt uſusfructuarius, eam proprietatem vel vendere, vel oppignorare, vel ullo alio denique colore onerare ſic præter *tit. 15. art. 7 ſtatim allegandū,* docetur apud Chriſtin. *ad conſuet. Mechlin. in præmiſſo ibidem Tractatu de Magiſtratibus cap. quid differat,* Erb Tochternaer & Tochtenaer/ & *tit. 7. art* 1. *in addit.* ibi dicimus Erbtochte/ quia originaliter ab uſufructuario procedit res quæ ad eum reverti apta eſt, & rurſus *tit. 15. art. 7. ubi & poſt n. 7.* quæritur, an uſufructus ille hæreditarius devolvatur à filiis ad nepotes titulo ſingulari vel univerſali, de qua conſuetudine & ſtatuto omninò videndus eſt Riccius *tract. de unione prolium cap.* 2. ibi contra Molin. hanc conſuetudinem ſive hoc ſtatutum, tanquam ſatis rationabile, & *in ſpecie ordinationem Juliacenſem cap. 74.* defendit, & licet ſint, qui velint, parentem ſuperſtitem adhuc poſſe teſtari, tamen hoc ipſe non admittit, ſed ſuperſtitem è conjugibus adhuc Dominum & adminiſtratorem bonorum agnoſcit, nec actiones movendi & excipiendi poteſtatem eidem adimit, alienatione tamen eidem hic interdicta.

2 Hinc oritur quoddam Paradoxon, videlicet quod Dominus non alienet, quemadmodum & interdum non Dominus alienare poteſt, uti ibi probat, videndus tamen Chriſtin. ad conſuet. *Mechlin. tit. 16 art. 25. in addit.* quod hæc devolutio bonorum, quæ fit per mortem alterius conjugis, fieri cenſeatur quaſi per anticipationem ſucceſſionis quoad proprietatem tantum, quæ vivente adhuc eo, unde progreditur, dubia eſt, eo autem mortuo demum effectum ſortitur, & uſusfructus tunc illi unitur, quocirca non aliunde quam ex jure & ſinu Parentis ſuperſtitis ejuſdem bona obveniunt & imputari debent in legitimam (alibi tamen, quod bona vigore ſtatuti devoluta non imputentur in legitimam,

Digitized by Google

dixit idem Christinæus *vol.1.deciſ.*177. pro quo faciunt rationes adductæ per Deckerum *li.1.diſſert.*14. quaſi illa, quæ non ex voluntate Patris, ſed ex lege, vel ſtatuto liberi accipiunt, non imputentur in legitimam, de quo latius Surdus *conſ.*206. *præſertim n.*11 *&* *rurſus conſ.*427.*n.*11. *& ſeqq.* & quæ in legitimam imputentur *conſ.*448. addatur Beſoldus *in Theſauro practico lit E verb.* Erbgütter/*Fachn.*3.*contr.c.*70. item an feuda & Emphyteutica bona in legitimam imputentur, Valaſc. *de jure Emphyt.q.*46.) item dicit Chriſtin. quod devolutio bonorum feudalium fiat ſoluto matrimonio, item & quod hæc devolutio impediri poſſit per unum è conjugibus teſtamento ſuo ſeorſim condito, & ita ſeniores Advocatos reſpondiſſe, ego caſu quo uterque conjunx de iis teſtetur, non video quid tunc dictæ aſſertioni obſtet, ſed ſuperſtes ſolus non poteſt teſtari per notata à Beſoldo *in Theſauro pract.lit.V.in verb.* Verfangſchafft/ *& ratio eſt*, quia liberi jam à morte Parentis habent jus quæſitum ſive proprietatem.

3. Ex prædictis, ſive dicta ordinatione & ſtatuto præſuppoſito, videtur conſequi, quod proprietas ad liberos devoluta, & dominium, inter ſe diverſa ſint, & juxta materiam ſubjectam accipi debeant, quemadmodum juxta DD. relatos in Barboſa *de appellat. verbo utriuſque juris ſignif. appell.*216. proprietatis appellatione venit dominium directum prout ab utili diſtinguitur, & ab eo ſeparatum eſt, vel ut ipſe fatetur, accipitur aliquando pro ipſa re, aliquando pro ſolo dominio directo, vel proprietate ſeparata ab uſufructu, ſic & dominium aliquando dicitur plenum, aliquando non plenum, quando directum eſt penes unum, utile penes alium, ſicut & quælibet rei utilitas dominium dicitur, idem Barboſa *appell.*79.*nu.*2.*ibi & appell.ſeq.* quis dicatur dominus, & conſequenter quia penes ſuperſtitem, non poteſt eſſe plenum dominium, quamobrem audivi hoc dominium, quod penes ſuperſtitem manet, à magnis practicis vocari modificatum dominium, cum tamen varii varia ſcripſerint, prout eorum habeo reſponſa, caſus indeciſus manſit, interim an & quomodo proprietas & dominium differat, poterit videri Coraſius *ad tit. ff. de acquir.poſſ. in anteludiis num.*9. *&* 10. *& latè* Caſtilio *de uſufructu cap.*75.*nu.*16. *& ſeqq.* ubi accuratè DD. inter ſe diſſentientium opinionem, de dominio & proprietate, an idem, an verò diverſa ſint, & quotuplex ſit dominium reſpectivè examinat, hoc ſaltem in præſenti admonuero, omnia, ut opinor, in ſcriniis integra manere, neque parentes ea peragere, quæ in nova rerum acquiſitione neceſſaria ſunt in caſu, ubi liberi præmoriuntur, quaſi dominium hoc, quod retinuerunt, ipſo jure rurſus conſolidetur cum propietate, quæ ad liberos vigore ſtatuti devoluta fuit, neque enim conſolidari poteſt, quod jam extinctum fuit juxta ea, quæ traduntur, *tit.ſeq. de tempore* & conſequenter videtur eſſe aliquod dominium penes parentem ſuperſtitem, puta ex illo jure quod ipſemet habuit tempore viventis alterius conjugis, nam hoc ipſum, quod prædefuncta ſimul habuit, in liberos plenè devolutum fuiſſe, pro ratione negari poterit; & ſic ſentit Christinæus *in conſuet. Mechlin. tit.* 16. *art.* 19. ſed nota ibi, ut verum ſit in iis bonis, quæ pleno jure ad præmorientem devoluta erant, ut patet ex traditis *art.*23. neque per obitum liberorum ſit novum, ſed veritatis primordio adjuvatur, quando non recedis omninò à præcedenti natura originali, ut in ſimili concludit Chaſſan. *in conſuet. Burg. Rubric.*

Digitized by Google

bric.7.§.8.in textu ibi,ex quo procedunt,&c. ſimul etiam admonuero dictum ſtatutum Juliacenſe de ſucceſſione liberorum diverſi matrimonii, ita interpretatum fuiſſe per Tilmannum de Benignis Syntag. 1.*deciſ.Cam. Imp.4.vot.3.n.17.& ſeqq* ut non procedat in iis hæreditatibus, quæ utriuſque matrimonii liberis jure naturæ debentur, hoc eſt aſcendentium,ſed de aliunde,vel etiam linea collaterali accipiendum eſſe, ac proinde avita hæreditas parenti binubo in ſecundo matrimonio delata,non pro acquiſita habenda erit , ut liberi ſecundi matrimonii ſoli ſuccedant, ubi contraria reſolvit , fatetur tamen majoribus votis contra ipſum concluſum fuiſſe, quod ſtatutum illud generaliter intelligendum,ſed definitivè pronunciatum nõ ſit.

4. Quibus ita præſtructis eluceſcit,quod hæres dicatur mobilaris, eo fine ut æs alienum contractum ipſe perſolvat,ſed quid ſi actione reali agatur (quâ hæredem mobilarem convenire poſſe impoſſibile putat Deckherus*l.2.deciſ.4,n* 21.proinde hæres immobilium bonorum tunc tenetur,verum in caſu à me ſuppoſito,quo ſuperſtes adhuc detinet bona,quorũ eſt uſufructuarius hæreditarius & aliqualis dominus, ipſum conveniri quid prohibet?ſiquidem creditor habet electionẽ agendi contra poſſeſſorem vel petitorem hæreditatis,cautione nulla per eundem præſtãda,nam ſi poſſeſſor ſuccumbat, deducet de hæreditate *l fin.§.ſi autem in contractibus ibi Caſtr.C.de petit hered.* quam explicat Jaſon. *in §.prejudicial n.4.inſt. de act.* eandem pro hoc inducit Valaſcus *to.2.conſul.*128.*n.3. & 4.cum illatis*,vide tamen in caſu,ubi & ratio dubii eſſe poterat,quod ſolus hæres teneatur ad ſolutionem debitorum,& nõ uſusfructuarius Grivell.*deciſ.73.n.1 & 2.uti & n.5.*dicit acutè & eleganter tradere Fabrum *li.18.conject.c.*18.eam demum hæreditatem , quæ in effectu hæredem facit,non autem eam, quæ legatur , æri alieno obligare , prout & hæc doctrina infra accommodatur , ſicut & ibi traditur,quod hæres mobilaris æs alienum ſolvere teneatur,ita tamen,ut actiones, quæ bonis immobilibus cohærent, rerum immobilium hæredem ſequantur, ex Wameſ. & Chriſtin.in locis allegatis,videatur quoque Chriſt. *vol.1.deciſ.*141.ubi etiam traditur, an reſtituatur ſi immiſcuerit ſe bonis mobilibus, juncta *deciſ.166.& deciſ.97.*an vidua non obſtante contractu antenuptiali teneatur ad debita,& rurſus *deciſ.*213.per ampliationem dicit ſæpius judicatum,quod hæres immobilium,reditus hypothecatos teneatur ſolvere à morte defuncti , etiamſi per contractum antenuptialem conventum fuerit, quod ſuperſtes haberet omnia mobilia cum onere creditorum.

Cenſuit tamen Senatus, quod nec vidua teneatur ad ſolutionem redituum perſonalium ante initum matrimonium conſtitutorum,nec etiam tenetur ad annuos reditus, quoad ſortem, vide tamen ibi , porrò prius quod ſc.non teneatur ad redituum annuam ſolutionem,juxta ſtatutum,quo ſuperſtes ſimul eſt uſusfructuarius bonorum immobilium,ita declarari debet,ut annui cenſus per ipſum uſumfructuarium perſolvi debeant, donec & quouſque durat iſte uſusfructus *l. fin.in §.ſin autem C.de bonis quæ liber.* Gail. 2.*obſer.146.per tot.*an uſusfructuarius teneatur ad ſolutionem æris alieni atque ad onera diſtinctè tractat Chriſtin.*vol.1.deciſ.*250, & cum præjudiciis *vol.4.deciſ.76 nu.3. & ſeqq.* ubi inter cætera ex communi refertur,quod uſusfructuarius omnium bonorum teneatur ad annualia legata quod rurſus declarat , quomodo alias hæres ſolvat debita , vide ad

Digitized by Google

eum latè Gratia.*to 2.diſc for.c.* 294. Cephal. *conſ.636.n.53.& ſeqq.* Gaiſ.*de expenſis c.13.n.* 26 *& ſeqq.*confer tradita per Joan Caſtillo *tract.de uſufruct.c.55.& ſeqq.*ubi &,an teneatur ad expenſas litis,*& c.3 n.62. & ſeqq.*declarat,& Grivell.*deciſ.*73. an ad onera realia & ad quæ teneatur,& DD.*in l.27.§.3 ff. de uſufructu*,vide Gratian.*tom.1 diſcep.forenſ.c.* 193.*n.6.& ſeq.*Chriſtin.*vol.4.deciſ. 76.n.3. & 4 & vol.ult.de feudis deciſ.*13.ubi an teneatur ad ſolutionem relevii latè Pinell.*in l.1. p.2.C.de bonis Maternis* diſtinguit Munnoz. *de Ratiocin.c* 30.*n* 15.*& ſeqq.*

6\. Prædicta ut plurimum ex ipſis ſtatutis petenda & decidenda veniunt, quorum magnam partem reſolutam videbis in Chriſtinæo *ad conſuetud. Mechlin. titul.16. art.* 35.*ubi latè in additione & DD. quoque allegati,* ibique invenitur caſus haud pridem hic controverſus,uti & maximè ibi controverſus apparet, quibuſdam volentibus funeris expenſas exſolvendas fore tantum ex portione ad defunctum, ejuſque hæredem ſpectante, ex doctrina Baldi & Chaſſ. ibi allegati, ſed dicit Chriſtinæus deciſum fuiſſe ex maſſa bonorum communium exſolvi debere, puta mobilium, & ibi quæ veniant appellatione impenſæ funeris, (quid ſi maritus dotem lucretur & ſimul hæres inſtituatur quomodo tunc contribuat in expenſas funerales, docet Chriſtinæus *vol.3.deciſ.*20. *numer.* 13.) & quid judicatum quoad veſtes lugubres uxoris,rurſus quid judicatum fuerit in ſolutione æris alieni inter hæredes paternæ & maternæ ſtirpis, item quid dicendum de reditu hypothecario ſtante matrimonio creato, ubi allegatus Charundas vult conjugem donatarium mobilium & acquæſtuum ad ejus ſolutionem teneri, & hæredem pro eo exonerari, & ibi remiſſivè, cum quo & notandum, *d. titul.* 16. *art.* 8. *numer.*16. quod bona mobilia, quæ extra territorium ſunt, judicari debeant, perinde ac ſi eſſent in loco, ubi defunctus obiit, *ſeu uti dictum cap. præcedenti*, domicilium habuit, ſiquidem bona mobilia perſonam reſpiciunt,immobilia territorium,idem de nominibus debitorum docet Alexand. *conſ.*19 *vol.6.*

Rurſus videndus Chriſtinæus *vol.3. deciſ.* 20 *per tot.ubi numer.6.* moribus Brabantiæ æs alienum ſequitur poſſeſſorem mobilium in ſolidum, ſi ſufficiant, eoque jure & Gallos uti dicit, & procedere non ſolum ſi occupet ut hæres, ſed etiam (vide tamen eundem *vol.1.deciſ.99.num.*14.*& ſeqq. & vol. 4.deciſ.*34. *numer.*3 an onus legatorum ad ſubſtitutum pertineat & quis ſolvat annua legata alimentorum & quando ſolvantur) ſi occupet ut creditor, vel alio quovis jure, idque ſi bona mobilia æri alieno ſufficiant, alias reſiduum præſtatur ab hærede immobilium, ut notatur, *in l. certarum §.1 ibi Bald ff. de teſta. milit. numer.* 14. declarat procedere de debitis mobiliaribus, ſecus eſſe in annuis reditibus ſuper fundo hypothecatis, & per defunctum conſtitutis, quos hæres immobiliaris impoſterum ſolvere debet, aſſerens ita in ſupremo Conſilio judicatum fuiſſe, ita quoque docet Wameſius *cent. 2.conſ.* 19. *num.* 6. *&* 7. & de ſimilibus quæſtionibus æris alieni vide Choppinum *de re ruſtica lib.3. p. 3. cap.*10. *per tot.* & an debitum ſit mobile vel immobile, & quid ſi quis capiat bona in vim conſuetudinis, vel contractus, & de debitis ſolvendis per hæredes inæqualiter inſtitutos Cavalcanus *p. 4. deciſ.* 28. quid ſi teſtator unum præ alius 7.

aliis gravavit ſeu uni ex hæredibus impoſuit debiti vel annui reditus ſolutionem, an teſtator hoc facere poſſit, tradit Chriſtinæus *volum.* 4. *deciſ.* 69. *numer.* 4. *ubi & in præced. deciſ* 68. *num.* 4. *& ſeqq.* an pacto hæredum fieri poſſit ut unus ſolvat debita, & an emptor hæreditatis à creditoribus conveniri queat vide ubi quid judicatum fuerit, item ibi an hæres poſſit contravenire diſpoſitioni ſeu facto defuncti, quod eſt nullum, ibi reſolutum quod non, etiamſi feudum vel bona reſtitutioni obnoxia alienata fuerint, vide tamen in præced. & ibi Doctores.

8. Sed quid Juris ſit in ſolvendis debitis, quando plures exiſtunt hæredes, quorum unus mobilium, alter conquæſtuum, & alius immobilium hæres eſt, hæc quæſtio dicitur apud Chriſtin. *d. loco n.* 7. *&* 10. *& reſpondetur ad l.* 1. *Cod. ſi certum petatur nu.* 11 ubi & dicitur, quod debita non ſolvantur pro modo emolumenti, quia illo jure unicum tantum eſt patrimonium & una ſpecies hæreditatis, quæ comprehendit omnes ſpecies, vel genera bonorum, niſi quod milites poterant habere duo patrimonia, *juxta d. l.* certarum, ac non ita eſt de conſuetudine quorundam locorum, cum plures ſint hæreditates unius perſonæ, ſcilicet mobilium, altera acquæſtuum, vel etiam immobilium, & altera paternalium & altera maternalium, ut patet in *regula paterna paternis, & materna maternis*, tunc quia unuſquiſque in iis ſuccedit, habet etiam qualitatem hæredis eorum bonorum, & ſic tenetur ad ejuſdem debita pro modo emolumenti bonorum, quæ quiſque capit, quia unuſquiſque accipit titulo univerſali; notandum verò eſt illa Synonyma eſſe, pro rata patrimonii, vel bonorum, item pro menſura vel modo emolumenti, ſicut & illa prioribus oppoſita ſunt ſynonima, pro hæreditariis portionibus, pro partibus hæreditariis, æqualiter pro æquali parte, Lambertus Goris *prodromo Adverſariorum iuris cap.* 5. *ubi & cap.* 7. examinat quatenus hoc verum ſit, quod hæredes ex diverſis lineis, paterna nempe & materna, ſuccedentes æs alienum pro menſura emolumenti agnoſcant, *& cap.* 6. de Primogenito in feudo ſuccedente & allodialibus, quomodo ad æs alienum teneatur *& ibi c. ſeqq.* de materia, conſimiliter de *Regula paterna paternis, materna maternis* agit Grivellus *deciſ.* 109. & rurſus Chriſt. *d. loco n.* 9 tradit, quod actiones hæreditariæ perſonales, hæredibus & in hæredes competant pro portionibus hæreditariis, & non pro modo emolumenti (onera hæreditaria qualiter in hæredes, diviſione facta transferantur docet Nicol. Everh. Præſes *conſil.* 159.) unde infertur, quod Primogenitus, qui habet bona jure præcipui, quæ ei tanquam talia deferuntur, non plus ſolvat ratione primogenii, quã minores natu, etiamſi annuus reditus eſſet ſpecialiter ſuper bonis juri primogenituræ ſubjectis, & ita judicatum refert, quæ ampliatio videbatur repugnare traditis *numer.* 14. ubi pro fundamento illius deciſionis adducit, quod actiones reales poſſeſſores ſequantur paſſivè, quia, ut ſalvetur prior doctrina, poteſt intelligi, quod actiones reales poſſeſſores ſequantur reſpectu creditorum, qui ſe velint, vel poſſeſſores vel hæredes convenire poſſunt, de quo ſupra de Juriſdictione dictum fuit, ita tamen ut ſi hæres poſſeſſor conventus in ſolidum velit rem obligatam relinquere, teneatur tantum pro virili & ſua parte ſolvere, quia perſonaliter obligatur, ut tradit idem Chriſt, *vol.* 3. *deciſ.* 19.

19.*n* 9.alias alteri ita convento competit regreſſus contra alios,juxta tradita Chriſtinæi *vol.*1.*deciſ.*189.*n.*8.*& d deciſ.*19.*n.*9.

9. Regulare autem eſt,quod actiones perſonales paſſivè inter hæredes dividantur pro portionibus hæreditariis, textus expreſſus *in l.pro hered.Cod.de hæred.act.* quod tamen fallit in aliquibus caſibus relatis *per gloſſ. in d.l.pro hæred.*Valla *de rebus dubiis Tractat.* 18.*n.*16.*& ſeq.*ſicut & quinque modis dictam *l.*limitat Guido Papa *ſing.*207.Boër.*deciſ.*59. *&* 57. quid obtineat in re cenſuali & emphyteutica vide Gratianum *tom.* 1. *diſcept. forenſ.cap.*150.*num.*15.*& ſeqq.* aliquot caſus breviter recenſet Chriſtin. *vol.*3.*deciſ.*19 *n.*8. quibus hæredes tenentur inſolidum 1 in obligatione individua. 2. Si res reſtituenda, creditori ſit obligata in ſolidum. 3. In pollicitatione Reipub. ob honorem defuncto delatum. 4.In alimentis. 5. Si teſtator legaverit ab uno hærede creditori hæreditario ex cauſa compenſandi debiti, tunc enim hæres ad quantitatem legati fert onus æris alieni. 6. in actioni funeraria. 7. in caſu *l. qui fundum* 87.§.*ſitu ex parte ff.ad l.falcid.* 8 Procedit quoque etiamſi unus hæredum partem prædii pro cenſu hypothecati poſtularet , poteſt enim inſolidum conveniri ſalvo eidem regreſſu contra ſuos hæredes, *dt.n.præced.*vult ex æquitate quadam, quando hæres eſt dives & creditor eſt pauper, quod hæres tunc teneatur ultra ſuam portionem,quod ita ſimpliciter & abſolutè non auderem firmare, niſi fortè hoc accipi debeat in caſu , quando alii cohæredes non exiſtunt ſolvendo, quaſi tunc hæres exiſtens ſolvendo, conſcientiam defuncti exonerare teneatur, ſed nec hoc indiſtinctè affirmare audeo,niſi ponantur termini habiles,ſi enim plures ſunt hæredes, ſingulos quoque bona accepiſſe præſuppono, nam licet hæreditas ſit nomen juris, & quis hæres eſſe poſſit abſque commodo , vel abſque eo,quod bona accipiat,hoc caſu tamen non video, cur hæres dives teneatur exonerare conſcientiam defuncti,à quo nihil accipit , ſi autem ſolus ille accipit, & alii non, tunc utique æquum & juſtum eſt,ut ad hoc ipſum teneatur, ſi verò & cohæredes ipſius bona acceperunt,quemadmodum & ille, hoc inquam caſu,non auderem priorem ſententiam generaliter firmare, quippe creditor potius ſibi imputare habet, quod in tempore ſibi non vigilaverit,& de debitoribus hæreditariis ſuum non exegerit, imò per multa jura allegata docet Ann.Rober.*li.*4.*rer.jud.c.*13.pro primogenito hiſce formalibus, nam etſi cohæres defuncti inopiam cauſetur, aut ſe à cohærede ſpoliatum dicat, non tamen excuſatur,qui æquo jure æs alienum luat, in quo cap.pro & contra arguit, an primogenitus cum aliis cohæredib.]pro modo emolumenti,an pro portionibus hæreditariis æs alienum ſolvere teneatur, & dicit pro primogenito fuiſſe judicatum, quod juxta portiones hæreditarias, & non pro modo emolumenti æs alienum erſolvere teneatur, & ibi quomodo portiones hæreditariæ conſtituantur,niſi fortè caſus propoſitus ſit de anniverſariis ſolvendis, tunc hæres iſte , non ex æquitate,ſed ipſo jure in ſolidum conveniri poteſt Ric.*p.*3.*coll.* 528. hoc exemplificat in anniverſariis, quæ relinquuntur Eccleſiæ pro defunctis.

Alium caſum format Jul.Clar.§.*fin.q.* 51. 10 *n.*16.*& ſeqq.* quod de jure Canonico hæres teneatur ex delicto defuncti, ſaltem ad vires hæreditatis, pone igitur quod unus eorum non ſit ſolvendo, dicitur ibi, quod alter tenebitur exonerare conſcientiam defuncti

functi præter allegat. ibidem, ſic quoque docet Cacher. *deciſ. 152. ca ult. ibi gloſſ. de ſepult.* & indiſtinctè de jure Canon. hoc verum eſſe dicit Mynſ. *decad. 3. reſp 31. num.* 67. quod actio detur in hæredem, ſive ex delicto, ſive ex contractu, ſive aliundè proveniat, quia & hoc intelligo, ut non teneatur dictus hæres ultra id quod ad eum pervenit, Buſius *in l. 1. ff. de prin. delict. ubi Covarr. aliiſque allegat*, & hoc eſt, quod ſuperius dictum fuit, quod teneatur ad vires hæreditatis, quibus non debet fieri ditior in detrimentum animæ defuncti, neque enim bona dicuntur niſi deducto eo, quod debetur, conſimiliter Quintil. Pater *declam.* 273. bona ait, porrò quæ ſunt? ut opinor ea, quæ detractis alienis deprehenſa ſunt, ad materiam vide DD. in Bajard. *ad Clarum d. l. allegatos*, & Gutierrez. *in quæſt. Can. li. 2. c. 18. n. 63. & ſeqq.* DD. quoque in Surdo *conſ. 425. n. 18. c. 16. &* 23. quod morte delinquentis crimen extinguatur, nec cognoſci poſſit contra hæredem delinquentis, quoad pœnam exequendam, niſi jam in vita defuncti præceſſit declaratoria, & ſecundùm aliquos ibi relatos, ſi jam ſit inquiſitus vel excuſatus, imò quando memoria defuncti damnari poteſt. poſſunt & bona defunctorum apprehendi, ſed hoc intelligi dicit, dummodo intra quinquennium id fiat à morte delinquentis, prout & controverſa eſt quæſtio, an filius vel etiam uxor teneantur ex mutuo à Patre inope ad alendam familiam, accepto, *DD. pro & contra allegat Additionator ad Hypol. de Marſil. ſing.* 224. ſed eam exactius tractat Sanchez *de matr. lib. 9. diſp. 4. n. 28. & ſeqq.* ubi pro affirmativa multa jura & DD. adducit, pro negativa tamen concludit, cum notabili declaratione, & docet *ſub nu.* 29. quod mulier lucris conſtante matrimonio renuncians [de communione bonorum inter conjuges & de materia latè Chriſtin. *vol. 1. deciſ. 290. & aliquot ſeqq.*] non teneatur ad æs alienum à viro, conſtante matrimonio contractum, quod aliqui ita intelligebant, ſi ante initum matrimonium deſuper conventum, vel contra jus communionis pactum initum fuit, de priori quæſtione latè Bonacina circa 4. Decalogi præceptum *diſp. 6. q. 100 puncto 7. propoſ. 2. n. 12.* & quid judicatum fuerit vide in Valaſco *tom. 2. conſ.* 128. & declarationem *ad tit. Cod.* ne filius pro patre in Cævallos *in ſpeculo commun. opin qu. 727. n. 45. & ſeqq.* & notabilia in Coratio *de Excep. contra prajud. Excep ſent. 101. & ſeqq. & ad tit. Cod. Ne uxor pro marito*, Gammam *deciſ* 200 *&* 366. & Chriſtin. *vol. 1. deciſ. 109. & ſeqq.* quem titulum non ſervari Coloniæ dicit Mynſ. *1. obſerv. 29.* & ferè in Germania non ſervari dicit Treutel. *p. 2. diſp. 6. theſ. 7. ſub litt. I.* ac tradit Chriſtin. *vol. 2. deciſ. 127. n. 6 & ſeqq.* quod mulieri contra rigorem coſuetudinis ſubveniatur beneficio reſtitutionis in integrum, de quo vide Grivell. *deciſ. 20. ubi per tot.* in variis caſibus in quibus mulier reſtituatur vel non, & in caſibus occurrentibus omninò conſulas Gamm. & Valaſc. *in locis allegatis* exactè tractantes, an mulier teneatur ſolvere debita vel eorundem partem conſtante matrimonio contracta, & rurſus Valaſc. *in praxi par. c. 24. per tot.* item an & quando teneatur ad debita contracta ante matrimonium Chriſtin *vol. 3. dec. 52. n. 5. ubi & n. 6.* an ſi conjuges ſe obligaverint in ſolidum mulier ſoluto matrimonio ita conveniri poſſit, *& in praced.* quomodo ſocii teneantur, de quo tractat *volum. 1. deciſ. 165. &* 208. ad æris alieni ſolutionem *& deciſ. praced.* de communione conjugali.

10 Notabilia quoque tradit Cævall. *in ſpeculo comm. opin. contra communes q. 636. n. 12 &*

& ſeqq. an ſucceſſor in majoratu, vel alius particularis ſucceſſor teneatur debita à defuncto contracta, vel onera rei inhærentia luere, an verò hæres, de quo latiùs agit *quæſt.* 747. ubi diſtinguit inter cenſum perpetuum, & redimibilem, nam ſi legetur domus, ſuper qua eſt cenſus redimibilis impoſitus, ſolutio & redemptio illius pertinebit ad hæredes, non verò ad legatarium domus cenſui obnoxiæ, ubi contraria reſolvit & dicit illa menti tenenda, tanquam in praxi quotidiana, alias docet Gratianus *tom. 2. diſcept. forenſ. capit.* 244. *numer.* 39. *& ſeqq.* de Legato rei, pro quo ſolvitur annuus cenſus, quod eum ſolvet legatarius, & de cenſu ſuper re impoſito, quod debeatur ab uſufructuario, emphyteuta, & alio poſſeſſore, & in præced. quando non teneatur ad annuum cenſum ſuper omnibus rebus impoſitum, item an uſusfructuarius & legatarius teneatur ad collectas & de uſufructuario omnium bonorum, item fideicommiſſario, ad quæ teneatur, vide ad eum, & nota quoque tanquam in praxi quotidiana,

12. Conſulendus etiam erit Franciſcus de Barri *de ſucceſſione teſtati & inteſtat. lib.* 9. *tit.* 4. *per tot.* quid teſtator cenſeatur legaſſe, & quod ſi res legata ſit affecta aliquo onere, an teſtator eam liberè legaſſe cenſeatur, & ibi de luitione pignoris, & quid ſi ſuper fundo legato reditus ſit, Neoſtadius *deciſ.* 31. teſtatur judicatum, quod onus luendi pignoris non ad hæredem, ſed ad legatarium ſpectet, ſi res quam teſtator ſciens legaverat pro debito iterativo obligata eſt, vel annuus reditus inde præſtabatur, ſecus eſſe dicit, ſi fuiſſet ſimplex debitum, quod ſingulis annis non renaſceretur, quia ſic ad ignorantiam vel ſcientiam teſtatoris recurrendum erit, *uti in* §. *ſed & ſi rem inſtitut. de legatis.* Madæus *de pignorib, cap. quarto in principio* ibi plenè, Wurmbſerus *pract. obſervat. lib.* 1. *tit. de legatis obſerv.* 1. an legatum tranſeat cum onere, & quis debeat rem oppignoratam luere, pretium rei venditæ inſolutum perſolvere, & ſimilia, pleniſſimè tractat Pinellus *in lib.* 1. *part.* 2. *Cod. de bonis maternis numer.* 68 *& ſeqq.* de materia & quis teneatur ad onera vel non,

Prioris & ſecundi matrimonii liberi quomodo ſuccedant, & debita ſolvant Antonius Feronius *in conſuet. Burgdeg. lib.* 2. *tit.* 5. §. 17. & quod favore alimentorum contra unum ex hæredibus in ſolidum competat actio cum declaratione Caſparus Antonius Theſaurus *lib.* 2. *quæſt. forenſ.* 67. & quid ſtante hypotheca, qui *quæſt.* 85. quærit, an unus ex hæredibus poſſit conveniri in ſolidum ad cenſum ſolvendum, & licet ibi multi præſtantes Doctores allegentur in contrarium, tamen judicatum fuit, quod poſſeſſor hæres teneatur ad dimittendum bona obnoxia tenenda jure pignoris, donec totum debitum fuerit ſolutum, ita tenet Covarruvias *ibi allegatus*, quamvis ipſe Theſaurus hoc ipſum rurſus declaret, ut procedat in quantum rei poſſeſſæ valor, & qualitas patiatur, & quid judicatum fuerit, quando agitur hypotecaria Surdus *conſ.* 209. *num.* 8. *&* 9. 13.

An hæres vel fideicommiſſarius ſolvat legata Franciſcus de Barri *dicto tractat. lib.* 8. *tit.* 16. ſimile in Gail. 2. *obſerv.* 154. item an hæres teneatur de evictione rei legatæ, Surdus *conſil.* 517. *numer.* 25. *& ſeqq.* rurſus de uſufructuario omnium 14.

bono-

bonorum, an teneatur ad æs alienum Pariſius *volumin.2.conſ.94.numer.20. & ſequent.* de quo diſtinctè agit Caſtil. in ſuo eleganti Tract. de uſufruct. ſi autem quis ſit uſufructuarius omnium bonorum, & legatarii & creditores inſtent, quid faciendum ſit legatariis, ut ſuum conſequantur, & quid uſufructuario, docet Matthesil. *ſingul. 4.* item an hæres vel legatarius ſolvat gabellam, Karpzovius *p.3.conſt.ſaxo.38.def.* 15. ubi reſolvit, quod legatarius teneatur, vide & Gratianum *dicto loco, qui & cap. 62.* reſolvit, cujus periculo res legata differatur.

15. Præterea an Donatarius omnium bonorum teneatur ad ſolutionem æris alieni Ant. Faber. *in Cod. de donat. def.* 4. 5. 10. & 11. Chriſtinæus *eodem tit. vol.* 4. *deciſ.* 590. utrum autem iſte donatarius hæredis loco conveniri poſſit, & quouſque tractat Papon: *de Arreſtis lib.11.tit.2.ubi & in append quid ſi non fecit inventarium & tit.3.Arr.1.& 3. de hypotheca in cenſibus & reditibus individua*, & quod diſcuſſio non requiratur ubi contra ipſum debitorem agitur, quod & alibi ex communi probavi procedere in annuo reditu, videlicet quod poſſeſſor abſque diſcuſſione conveniri poſſit, ſic & venditor domus fundi, tenetur ea libera præſtare ab omni onere, fundumque exonerare omni annuo reditu, & emptorem reddere indemnem, quæ obligatio venditoris eſt individua, ita ut eo mortuo ſinguli ejus hæredes teneantur inſolidum, quia annuus reditus non poteſt pro parte redimi, ita reſolvit Chriſtinæus *v.1.deciſ* 220.*n.5.* in qua deciſ. diſcutitur, an & quando hypotheca reſpectu creditorum ſit dividua vel individua, & quando non, *& in præced.deciſ.aliqua not.de annuis reditib.ubi & deciſ.* 217. an annuus reditus pecunia conſtituti in frumento, vino &c. ſint reducibiles in pretium pecuniarum, de quo etiam agit *deciſ.*214. *& deciſ.*367. redituum ceſſorum petitio, ubinam & contra quem fieri debeat, & an æs alienum à ſocio contractum, de communi ſolvendum ſit Mantica *de tacitis & ambig.lib.6.tit.22.*

Rurſus Chriſtinæus *volumin.*1.*deciſ.*213. vidua quæ habet omnia mobilia, ad quæ debita teneatur, *& deciſ.*214. de reditibus annuis in frumentis aut alio ſpecie conſtitutis quomodo ſolvendi ſint, & ubi, deſuper vidi ſpecialiter per Princeps proviſum fuiſſe.

Porrò an hæredes ad factum teneantur inſolidum, & an omnes teneantur cenſum extinguere Gratian *tom.2.diſc.forenſ.c.* 323. *Rurſus* Chriſt.*v.2.deciſ.4.& 5.ubi & aliqua de debitis ſolvendis*, reliqua in locis allegatis, plures annotavi *ad l.ex facto §.undè ſcio quæſitum ff.de hæredib.inſtit.* inter cæteros Alexand *lib.1.conſ.* 31.*num.*9. in illo caſu, ubi unus accipit bona immobilia, alter mobilia quomodo æs alienum ſolvendum ſit, *& ibi Additionatores*, latè Choppinus *de re ruſt; lib.3.p.3.cap.*10. *& de regula paterna paternis & materna maternis, quomodo tunc ſolvendum ſit æs alienum* Anthon. Gabriel. *in com.concl.tit.de ſucceſſ.ab inteſtato lib.4 tit.3.in f.* Chaſſan. *in conſ.Burg rubr.7.§ 8.verſ. ſed quæro* &c. item de debitis ſolvendis per hæredes inæqualiter inſtitutos Cavalc, *p.*4. *deciſ.* 28. item an teſtator unum hæredem gravare poſſit ſolutione æris alieni, quomodo Wameſius *ad jus canon. tit. de teſtam. conſ.*420. quid hac in re judicatum ſit Chriſtin. *vol.6.deciſ.*53. & de deducendo credito ex hæreditate Gratianus *cap.* 204. *& cap.* 836.*num.* 17. *& ſeqq.* quod veſtes lugubres non ſolvantur per uſufructuarium, quod limitat Guido Papa *deciſ.*541.*num.*3. quoad uſu- 16

uſufructuarium omnium bonorum, qui ſibi illas procurare tenetur, Nicol. Everh. præſes *conſ.* 198. *num.* 19. quod ſuperſtes ex conjugibus veſtem lugubrem impenſis domus mortuariæ habere debeat, & hoc puto moribus noſtris convenire, alias videri poterit Garſias *de expenſis cap.*13. *num.* 23. *& ſeqq.* ea propter puto morem Regiminis vel conſuetudinem loci attendendam eſſe, videatur etiam ad propoſitam materiam, Tepatus *in comp. deciſ. tit. de action. & oblig. hæred.* 515. quamvis regulariter æs alienum non reſpiciat certi loci facultates Gratianus *tom.* 1. *diſc. for. cap.* 194. *num.* 32.

17. Haud pridem ſuper caſu aſſerti ſtatuti conſultus fui, à nobili Domino Andrea à Mulheim Reip. Colonienſis Senatore meritiſſimo præclari & ingenii & judicii Viro, ex parte ejuſdem uxoris domicella Margaretha Gail, cujus frater cum fratres ſuos hæredes inſtituiſſet, & debita ab ipſo contracta ex bonis patrimonialibus (ſuper & de quibus, obſtante ordinatione juliacenſi teſtari non potuit) exſolvi præcepiſſet, reſpondi hoc fieri non potuiſſe, quem enim quis non honorat, eum quoque gravare non poteſt, ſed potius in fraudem legis ſeu ordinationis eſſe factum, vult enim ordinatio, quod bona in familia, vel ad eos, qui ſunt de parentela & ſanguine, permanere debeant, & proinde de illis teſtari non permittit, quoties verò lex prohibet aliquem effectum & finem, dicitur quoque ex mente legis prohibitus omnis modus, per quem in fraudem legis pervenitur ad illum effectum, ſive per quem lex circumveniretur & illuſoria fieret, Stephanus de Phede *de interpret. legum p.* 1. §. *ſed quia num.* 43. *ubi & in ſeqq. recenſet modos, per quos fraus fiat legi, & num.* 69. probat, à quo removetur finis, removentur quoque quæ ſunt ad finem, ſic etiam qui prohibetur alienare, prohibetur quoque facere contractum, per quem pervenitur ad alienationem ſeu hypothecam, textus expreſſus *in l. fin. C. de rebus alienis non alienandis &c.* ubi DD. junctis traditis per Vaſquium *de teſtatoris potentia* §. 10. *ubi multa de prohibitione & ejus effectu, & de ſucceſſ. progreſſu lib.* 3. §. 28. quatuor prohibitiones recenſendo explicat Capycius *deciſ.* 108. junctis traditis vel allegatis DD. per Gailium 2. *obſervat.* 16. *nu.* 7. & 8. de prohibitione alienationis à lege vel teſtatore facta, an rem afficiat, quando quidem ſi ille, qui de re ipſa teſtari non potuit, eandem æris alieni ſolutione gravare poſſet, facillimè quoque in fraudem legis ſeu ordinationis, alienationem, cauſa æris alieni faciendam, promovere, ac ita ipſam ordinationem fruſtrare poterit, nullam rem inquit Plautus in Trucul. oportet dolosè aggredi, neque enim conſtitutioni fraus fieri debet Gail. *de pignorat. cap.* 7. *num.* 8. cenſetur autem fraus fieri legi, ſi quod directè fieri prohibetur, indirectè fiat, quinimò & in materia favorabili, ſtatuti, teſtatoris, vel contrahentium res alienari prohibita, ne quidem pignori dari poteſt *d. lege fin. Cod. de rebus alienis non alienand.* ſicut & appellatione alienationis inter cætera venit & in ſolutum datio Roſenthal *de feudis cap.* 9. *concl.* 6. *& ſeqq.* ſecus tamen eſſet, ſi alienaretur ex neceſſitate rei incumbente Chriſtinæus *volum.* 3. *deciſ.* 77. ſicut & ſuperius in §. *quibus ita &c.* doctum fuit, quod illa hæreditas, quæ in effectu hæredem facit, æri alieno obſtricta ſit, atque ideo reſpondi Nobiles Gail, tanquam hæredes ſui fratris, ad æs alienum ſolvendum de jure obligatos eſſe.

Prius

Digitized by Google

18. Priùs tamen declarandum videtur quoad onera rei inhærentia, quæ creditori etiam non obſtante prohibione teſtatoris ſolvenda ſunt, cum potentius ſit æs alienum & jus creditoris, quam d. prohibitio Gratianus *tom. 3. diſc. for. cap. 334. num. 14. ubi in ſeq.* docet, quomodo ſolvi debeat, quodque extantibus aliis bonis non attendatur allegata ibi neceſſitas, ſicut & legitima, in qua filius dicitur creditor, non detrahitur ex bonis alienari prohibitis *numer.* 18. quemadmodum & notum eſt, quod alius ſit hæres ſanguinis, alius hæreditatis. & quid ipſis attribuatur, docet Honorius ab Axel. *ad lib. 3. decretalium tit. ſucceſſ. ab inteſt.* atque in illis, quæ jure ſanguinis alicui debentur, non poſſe defunctum præjudicare, docet Riccius in ſuis collectaneis, ſic & inter ſepulchra hæreditaria, & familiaria diſtinguit Garſias *de expenſis cap. 8. ſub num.* 4. clarius Lingloiѕ *in 50. deciſ. Juſtin. in ſua deciſ. 8 quæſt. 4. num. 5. 6. 9. & ſeqq.* item jus ſepulchri, Patronatus &c. an veniant in reſtitutione fideicommiſſi, num ad hæredes pertineant, an diviſibilia ſint: hiſce affinia ſunt, quæ tradunt feudiſtæ de differentia feudi hæreditarii, & ex pacto & providentia, an & quando ex iis feudis debita ſolvenda ſint, Gail. 2. *obſervat.* 154 *per tot.* latè Chriſtinæus *volumine* 1. *deciſione* 250. quinimo ne quidem ipſe hæres alienationem contra legem vel ſtatutum factam, ratam habere tenetur, ut judicatum reperitur apud Chriſtinæum *volum.* 1. *deciſione* 270. *num.* 5. vide tamen ibi allegatum Tuſchum *tomo* 4. *concluſ.* 53. *maximè numer.* 38. *& ſequent.* 41. 71. 73. 109. & quid obtineat in feudis, quidque in bonis fideicommiſſo ſubjectis apud Chriſtinæum *dicto loco*, quibus in dotem vel donationem propter nuptias datis, uſumfructum conſuetudinarium. ultimo ſuperſtiti debitum in iis conſiſtere defendunt DD. apud Pekium *in regul.* 80. *ſub num.* 5. *de regulis juris in* 6. aliqua alia de ſolutione debitorum traduntur *tit. ſeq. cap.* 5.

Pro declaratione dicti ſtatuti Iuliacenſis, 19. audivi judicatum, ſub bonis Avitis comprehendi quoque Patrimonialia, ſeu bona ſemel ſucceſſione delata (quod de jure non admittit Grivellus *deciſione* 109. *& ibi de dicta regula* paterna paternis, & materna maternis) ſic etiam ſub acquiſitis venire in iſta patria, quæ hæreditate delata ſunt, quia illa fiunt inter conjuges ibi communia, verùm quod de jure communi, nomine acquiſitorum non veniant bona ſucceſſione delata, ſeu hæreditates, ſed tantum illa, quæ operâ & induſtriâ acquiruntur, latè probat Nicol. Everh. Junior *volumin.* 2. *conſ.* 24. *num.* 1. *& multis ſequentibus* & Nicol. Everh præſes *conſ.* 135. uterque hoc ipſum quoque defendit in materia Pactorum dotalium, etiamſi in illis repeциantur illa verba, quæ conjuges ſtante matrimonio acquiſiviſſent vel alias vel ſimili modo nacti fuiſſent, vulgò, zuſammen bracht / bey ein ander bracht / oder ſonſten überkommen hetten / Porrò quæſtus dici non poſſunt niſi deducto ære alieno Grivell. *deciſione* 95. *numer.* 6. ita judicatum apud Chriſtinæum *volum.* 2. *deciſion.* 58. *qui & volum.* 5. *deciſion.* 72. *numer.* 11. docet cum allegatis ibidem, quod venientes ad pagum vel civitatem, non teneantur ad debita ante eorum adventum contracta, idem docet Gail. *de arreſtis imperii cap.* 9. *inf.* ſed vide limitationem in Chriſtinæo *num* 12. & aliàs contrarium in Alexandro *conſilio* 455. *libro* 1. *& Doctores tri-*

ibidem, quæ ſub diſtinctione reſolvenda ſunt.

CAPUT X.

Cujus loci ſtatuta inſpicienda & attendenda ſint, in variis caſibus hic demonſtratur, & an extra territorium extendantur, an Realia & perſonalia ſint, unde cognoſcatur?

1\. PRo deciſione prædictorum, in aliquot locis conſulendus eſt Chriſtinæus *vol. 2. deciſ. 3. & aliquot ſeqq. ubi deciſ.* 5. ponitur conſtans regula, quod mobilia ſequi & regulari debeant ſecundùm ſtatuta loci domicilii ejus, ad quem illa ſpectant, prout hoc ipſum quoque cap. præced. probatum fuit, ita ut actio tendens ad rem mobilem, eodem jure cenſeatur, quo ipſa res, uti è contra ſi tendat ad immobile, cenſeatur quoque eodem jure, quo res immobilis, & quid ibi deciſum, & qualis declaratio facta fuerit, ibi videri poterit cum illatis, quod quia ſtatutum de bonis mobilibus verè perſonale eſt, & ſumit judicium in loco domicilii, hoc ipſum quod Judex de eo ſtatuit, ubique obtinere debeat, quia non alio jure habentur quàm perſona ipſa, & idcircò legem capiunt à loco domicilii, quamobrem, cum de jure perſonæ, aut habilitate quæritur ad actus civiles in univerſum, domicilii Judex judicat, id eſt, ille cui perſona ſubjicitur, quodque ille edixit, judicavit, & ordinavit de jure perſonarum ubicunque obtineat, quocumque etiam ſe attulerit ob afficientiam Perſonæ idem Chriſtinæus *dicto volumine 2. deciſione 3. numer. 3. & ſequentibus* ubi, quoque ratio differentiæ colligitur inter jura realia & perſonalia, immobilia & mobilia, quod illa locorum & rerum ſitum ſic ſpectant, quod aliis legibus, quàm territorii, judicari non poſſint, & latiùs ibi, ex quo apparet ratio deciſionis cauſæ Poſſeſſorii Clivis, me in illa patrocinante, determinatæ, cum enim quidam miles in Patria mea Reſæ condidiſſet teſtamentum & quandam virginem hæredem inſtituiſſet, dixi illud ad bona Gocchiæ ſita [quo loco de immobilibus teſtamenta fieri nequeunt,] extendi minimè poſſe, ſed meos clientulos uti proximiores ab inteſtato in poſſeſſione eſſe & fore manutenendos, prout non obſtante priori ejuſdem ex adverſo facta apprehenſione, manutenti fuère, ut alibi dixi, quippè vitium viſibile eſt, ubi quis teſtatur de bonis, de quibus teſtari non poteſt Cothmannus *volumine 3. Reſponſione 45. numer. 123. & ſeqq.* nam licet infinita ſit contractibus, teſtamentis, negotiationibuſque attributa libertas, ea tamen moribus & legibus locorum cedit & omnis poteſtas ſuis concluditur finibus, ita & patrimonii fit diviſio, neque enim novum hoc eſt hodie, ſed in ducatibus Geldriæ, Juliæ Montium & in aliis locis uſitatum, quod quis contra Regulas juris Romani pro parte teſtatus & inteſtatus diſcedat Chriſtinæus *vol. 4. deciſ.* 213 *nu. 66.* in terminis verò juris communis de illa reg. videri poſſet Dauth. *de teſtam. nu.* 39. *& aliquot ſeqq. nu.* 54. *& ſeqq.* docet quomodo unius patrimonium ſcindatur, & aliquot limitationes *ad l. jus noſtrum ff. de regul. iuris.*

Prædicta quæſtio determinatur apud Chriſt. *vol.* 1. *deciſ.* 282. quo brevitatis cauſa ſit remiſſio, junctis traditis per eundem *vol.* 4. *deciſ.* 63. *num.* 4. *& ſeqq.* ubi quamvis 2.

appareat controverſum de jure civili, an conſuetudo vel ſtatutum in rem, vel in perſonam loquens, in cauſa ſucceſſionis ab inteſtato porrigatur extra territorium, (vide Mynſing.*5.obſerv.*19.*num.*3. Gail.1.*obſerv.*124.*num.*4.) item an conſuetudo vel ſtatutum incluſivum & excluſivum certarum perſonarum, extendi debeat ſolum ad bona in ſtatuentium territorio ſita, non etiam alibi exiſtentia, ubi DD. pro & contra copiosè allegantur, tamen in Regionibus & territoriis, in quibus hujuſmodi reperiuntur ordinationes, ſuccedendi, dividendi hæreditates, &c. non eſt dubium, quin mobilia à perſona, immobilia à ſitu cujuſque Provinciæ legem accipiant, & ita in uſu practico ſervatur, & quid juris ſit, quoad nomina, vide quoque ibi, de quibus etiam in terminis variorum ſtatutorum latè agit Kopen *quæſt.* 31.*per tot.* de bonis in alieno territorio ſitis, dividendis, quid juris quoad annuos reditus, mobilia, merces, &c. & in fine tradit, cujuſnam loci ſtatuta forenſis obſervare teneatur, præſumitur autem quòd teſtator cenſeatur ſe voluiſſe conformare conſuetudini vel ſtatutis loci, ſicut & actus interpretandi, & conceſſio Emphyteuſis intelligitur facta ſecundùm ſtatuta & conſuetudinem loci diſponentem; de modo ſuccedendi ab inteſtato, confer Valaſcum *tom.* 2. *rerum judicat.conſul.*182. de teſtatore forenſi, & quid ſi in navi in India teſtetur, ubi & declarat illam regulam, quod quoad ſolemnitatem actus ſemper attendatur locus, in quo celebratur, non procedere, quoad habilitatem perſonæ gerentis, ſed nunc locum originis attendi, & ubi de ſtatuto habilitante vel inhabilitante perſonam, prædictis poteris addere pulchrum conſilium Surdi *conſ.* 343. *per tot.*

Aliud utique exiſtimandum de mobilibus & juribus perſonalibus, quia cum perſonæ nullis agrorum finibus aut mœnibus ſic concludantur ut exire non liceat (prout fit in realibus) utique dicendum, quòd perſona ſitum non habeat, ac proinde exceſſu loci quis non liberatur legibus domicilii, niſi domicilium ipſum mutet, illudque ad aliud territorium transferat, ſic quod perſona priori caſu non dicatur affici, niſi cum univerſaliter afficitur. 3.

Sed priori deciſioni cauſæ teſtamentariæ videtur obſtare communis DD. doctrina, quòd ubi agitur de ſolemnitate actus, locus ubi actus celebratur, attendatur, DD. *in l.*1. *C.de ſumma Trinit.& in l.ſi fundus, ff.de evict.& Canon.in cap.quod Clericis,x.de foro compet.*plures allegat Cephal.*lib.*2.*conſ.*170. *num.*21.& ita in terminis judicatum dicunt DD.allegati apud Chriſtin.*vol.*2. *deciſ.* 4. *n.*1. quòd ſervandæ ſint conſuetudines loci, ubi fit teſtamentum, & non iſtius loci, ubi bona ſita ſunt, proindeque præſupppſito, quod teſtamentum ſecundùm ſolemnitates Reſæ obſervari ſolitas validè factum fuerit, videtur quoque quod illud utique valere, & effectum ſuum operari debeat, & ita in terminis concludit Gail.2.*obſer.*123. & præter infinitos cum præjudiciis allegatos à Græveo *ad Gail.lib.*2.*concl.*123. ita quoque docet Mynſing.5. *obſer.* 20. & reliqui allegati apud Vaſq.*liq* 4.*controv.cap.*3.*n.*171.(ubi tamen *nn.*18. DD. in contrarium allegantur) quòd teſtamentum juxta conſuetudinem loci factum ubique valeat, pro cujus confirmatione pulchræ rationes adducuntur à Gail. dicitque idem procedere in contractibus, quòd celebrati cum ſolemnitate requiſita in loco contractus, extendant ſe ad omnia bona, licet in loco bonorum major ſolemnitas 4.

Digitized by Google

requireretur, quia perpetuum eſt, quod, quoad ſolemnitates attendatur conſuetudo loci, in quo actus celebratur, ubi plura, & inter cætera refert, quod decreta adminiſtratio tutoris, porrigatur etiam ad bona extra territorium ejus, qui tutorem dedit, verùm ad prædicta reſpondetur, quod Gailius & alii DD. accipi & intelligi debeant in caſibus habilibus, & de jure communi, quo jure quis pro parte teſtatus & inteſtatus diſcedere non poteſt nec patrimonium ſcindi in plura, ſecus in caſu ubi extant locorum ſtatuta, quibus ordinatum & cautum reperitur, quod de certo genere bonorum teſtamentum fieri non poſſit, prout ſtatutum eſt in Ducatu Juliæ & Montium, ac ideo ſi de diviſionibus & ſucceſſionibus agatur, par eſt, quod non conſuetudo loci ubi quis teſtatur, ſed ubi res ſitæ ſunt, attendatur, quia hæc concernunt rem & non perſonam Chriſtin. *d. deciſ. 4 n. 3. & ſeqq.* teſtatur ita ſervari, quemadmodum hæc praxis in Ducatu Juliæ & Montium notoria eſt, & ita ſæpius obtinui, nam ſicut jura realia non porrigunt effectum extra territorium, ita & hanc præ ſe virtutem ferunt, quod nec alieni territorii leges in ſe recipiant, & ita in praxi non ſolum conſtantiſſimè obſervatur, ſed etiam per ipſoſmet DD. videmus Gailii doctrinam declarari vel limitari, niſi in loco, ubi bona ſita ſunt, ſtatutum ſit prohibitivum bona transferri in alium per teſtamentum vel alio modo apud Chriſtin. *vol. 1. deciſ. 282. nn. 3. & ſeq* quem conſulas in caſibus occurrentibus, cum plura ibi tractentur, quod teſtamentum fieri debeat obſervata ſolemnitate loci, ubi fit, & ſecundùm ſtatutum loci ubi aperitur Caſp. Ant. Theſaurus *lib. 2. quæſt. 8 num. 12.* cum quibus ſimul nota, quodnam ſtatutum dicatur ordinatorium & deciſorium Card. Tuſchus *lit. S. concl. 456.* & exemplis declaratur apud Mynſing. *4. obſer. 82. & ibi*, quid ſi fuerit contractum & alibi deſtinata ſolutio, ſic Wameſius *tom. 2. conſ. 362. n. 4. & ſeqq.* exemplificat in inſtrumento hic habente paratam executionem, alibi verò non, tunc ſi eo alibi agatur, more illius judicii procedi debet, ex quo Wameſio ſimul colligitur illud ordinem reſpicere, per quod cauſa non finitur vel deciditur, uti eſt proviſionalis judicatio, condemnatio, vel quia tantum reſpicit ordinem procedendi executivum, vide Tuſch. *d. loco* ubi latiùs.

Summoperè autem notanda venit diſtinctio, an ſtatuta loquantur in rem, vel in perſonam, vel an ſint mixta, quemadmodum Pragmatici diſtinguunt; Perſonalis conſuetudo vel ſtatutum eſt, quæ de perſonarum conditione, jure, vel qualitate, à rerum conditione penitus abſtracta, diſponit: Realis, quæ abſque perſonarum aliquo intuitu; rerum tantum jus, conditionem & qualitatem dirigit; mixta, quæ ex utriuſque ſubſtantia componitur, quarum ſpecierum, ut ſunt diverſæ definitiones, ſic diverſos quoq; habẽt effectus, uti exactè colligi poteſt ex Nicol. Burgun. *ad conſuet. Fland. tract. 1. n. 1. & ſeq.* Argentræo *ad conſuet. Britan. tit. de donat. art 218. gloſſ. 6. n 30.* quibus adde Chriſtin. *vol 2. deciſ. 56.* ubi & prædictos allegat, & præfato modo diſtinguit, licet Nicol. Burgund. mixtam eſſe neget, exiſtimando omnem rerum naturam ſub realibus & perſonalibus concludi poſſe, interim non malè tamen faciunt Pragmatici, uti alibi ſæpius, quando facilioris doctrinę cauſa diſtinguunt, etiamſi non videatur præcisè hujuſmodi diſtinctio neceſſaria, ſi univerſaliter vera ſit doctrina Burgundi exiſtimantis, Statuta perſonalia, rerum mixtura, fieri realia, & 51

ut

Digitized by Google

ut regulare eſt, quod mixta participatione & concurſu ſub ſimplicibus contineantur, Zaſius *in l. ſtipulationum, num.* 14. *ff. de verb obligat* & 23. quod potentius trahat ad ſe impotentius, unde rectè dixit Surdus, ad cognoſcendum, an Statuta ſint realia vel perſonalia, effectum conſiderari debere, ut ſi ſtatuto caveatur, quòd primogenitus habeat duas hæreditatis partes, fratres ita divident hæreditatem, liberi ita ſuccedent,& ſimilia,&c. Statutum tale reale eſſe utique aſſeret Burg. neque enim negari poteſt, de rebus ipſis ita principaliter diſponi, ſicut & docet Martin Monter à Cueva *deciſ. Regni Arrag.* 25. quòd fortius ſit jus reale quàm perſonale, quodque diſpoſitio in rem fortior ſit, & afficiat perſonas in quocunque gradu inveniantur, quomodo autem cognoſcatur an ſtatutum loquatur in rem, vel perſonam, explicat Tuſchus *lit. S. conſ.* 514. *n.* 5. *& ſeq.* & clarè Surdus *conſ.* 257. *n.* 14. ad hoc ipſum cognoſcendum dicit conſiderari debere ſtatuti effectus, non autem verba, ut ibi exemplificat, idem Chriſtinæus *d. deciſ.* 3. *poſt num.* 3 ubi ex ipſo Burg. ſubdit, mixtum rectè dici, quod perſonæ rebuſque in territorio ipſo conſiſtentibus jus ponit v. g. minor bona ne alienet, &c. nomen enim perſonæ, generaliter accipitur, ut univerſa complectatur mobilia, quæ non alio jure habentur, quàm perſona ipſa, à qua legem ſitumque accipiunt, quoties enim bona alienari prohibetur, non eſt ſimplex oratio, nam bonorum appellatione, & mobilia & immobilia continentur, proindè hinc ſubeſt perſonale aliquid & reale, quæ geminant orationem, omnemque prohibitionem faciunt ſimul circa res perſonaſque conſiſtere, ita ut perſonale ſtatutum perſonas reſpiciat, reale certi territorii perſonas, mixtum utraſque, plura in Chriſtinæo.

Quemadmodum quoque controverſum eſt, an ſtatutum introducens communionem bonorum inter conjuges, afficiat bona ſita in loco, in quo non eſt inter conjuges hujuſmodi communio, pro parte negativa facit, quod jus communionis inducatur ex contractu ſocietatis conjugalis, & conſequenter à Regione contractus dirigitur, prout omnibus nota eſt Theorica, quòd in deciſoriis cauſarum, inſpiciendus ſit locus contractus, jam verò, ut quidam volunt, ſocietas ſeu communio conjugalis non à conſuetudine vel ſtatuto reali, ſed perſonali procedit, cum per eandem non rei, ſed perſonæ jus conſtituatur, ut per plura argumenta ſubtiliter concludit Molin. *conſ.* 53. quod indubitatum videtur, ſi pactis dotalibus jus ſuccedendi conjugi ſuperſtiti conſtitutum fuerit, quandoquidem hujuſmodi pacta, non exiſtentibus liberis, ſubſiſtere & ſervanda eſſe, videre licet apud Dauth. *de teſtament. num.* 84. & clariùs in Ant. Fabro *in Cod. de pactis conventis*, neque tunc ſubintrat doctrina Gailii 2. *obſer.* 124. quòd conſuetudo vel ſtatutum diſponens, non extendatur extra territorium, quippè proviſio hominis facit ceſſare proviſionem legis; confer tradita ibi per Græveum. 6.

Verùm prædicta quæſtio controverſa apparet apud Chriſtin. *d. deciſ.* 3. & in praxi tenendum eſt, quod communio conjugalis non ſit jus perſonale, ſed reale, ac proinde territorii lege vel conſuetudine varietur, quemadmodum in mea Patria paſſim inter conjuges viget communio bonorum, quæ ſe non extendit ad bona ſita in loco, in quo non eſt talis conſuetudo, quia ſtatuta & conſuetudines ſunt locales, & ſic non obligant niſi ſubditos, nam ubi ceſſat juriſdictio 7.

Sta-

ſtatuentium, ubi ſtatuti diſpoſitio non attenditur, *l fin. ſi de juriſdict. l. 1. C. de ſuſpect. tut. cap. cum animarum de conſtit. in 6. cum not. ibid.* & hoc ipſum verum eſt, ſive ſtatuta ſint concepta in rem, ſive in perſonam, quia non extenduntur extra ſua territoria, Alex. *conſ. 128 per tot. & conſ. 16 vol. 1.* ubi Molin. dicit ita obſervari, quemadmodum in ſimili obſervatum fuit in Camer. Imper. Mynſ. 5. *obſ. 19. num. 3.* communemque eſſe & veritatem teſtatur Alb. Brun. *tract. de ſtatut. art. 8. num. 123. & ſeq.* & ratio eſt, quia ſicut limitatur potentia cauſæ, ita etiam limitari debet effectus, *l. ſi arrogator, ff. de adopt. l. Juriſperitus. §. cum oriundos, ff. de excuſat. tutor.* atqui verò potentia & auctoritas ſtatuentium non ſe extendit extra proprios limites, ergo nec effectus ejus ſe extendere poteſt Jaſon *in conſ. 163. volum. 2.* Roland. *conſ. 80. vol. 4. per tot.* & ita in uſu practico obſervandum erit contra DD. diſſent. ac proinde ſuperſtes conjunx medietatem bonorum immobilium alterius loci, in quo non viget iſta conſuetudo, petere non poterit, utpotè ſpectantem ad præmorientis proximiores ab inteſtato, & hanc ſententiam, quod ſtatutum vel conſuetudo introducens communionem inter conjuges ſit realis, aliquot Senatusconſultis confirmat Charondas *in obſ. Galliæ, in verbo Biens,* & & latiùs probat Peckius *de teſtam. conjug. lib. 4. cap. 18.* quibus accedunt leges Provinciales & municipales Ruremundenſes, hoc tamen addito, niſi aliter pactis dotalibus conventum fuerit *p. 1. §. 2. artic. 7.* nam ut alibi probatum extat: Willkühr bricht Landrecht/ quo caſu jus metiendum erit ex ipſis pactis, ut hoc caſu ex ipſis pactis cauſa & proviſa petere poſſet; aliàs de actione & conſuetudine reſultante, agit Grivell. *deciſ. 90.* qui & *deciſ. 11.* pulchrè reſolvit, quo in loco collecta exſolvi debeat, junctis traditis per Klock. *de contribut. cap. 11.* & Roſenthal. *de feudis. cap. 5. concl 80.* item ad quid reſpiciendum ſit, in cauſis & controverſiis feudalibus decidendis, tractat Mynſing. 5. *obſ. 76.* Præterea Chriſtinæus *vol. 1. deciſ. 283.* quis locus ſpectandus ſit in contractibus, & quaſi contractibus, & in ſolutione debitorum defuncti, ubi & aliquæ limitationes, nam quoad ea, quæ celebrato contractu fieri debent, inſpicitur conſuetudo illius loci, ubi facienda ſunt, & dum quæritur, quomodo & quatenus teneatur hæres debita ſolvere, inſpicienda eſt coſuetudo domus mortuariæ, ſicut quoque notabilia ſunt, quæ tradit Chriſtin. *ad tit. de municip. & originariis, deciſ. 3. & ſeq. vol. 5.* ſemper tamen memoriæ tenebis, quòd vigore generalis conſuetudinis, mutatio domicilii eximat civem à juriſdictione civitatis originariæ Gail. 2 *obſ. 36. n. 7.* & hoc ipſo, quod mutet domicilium, perdit privilegia civitatis Afflict. *deciſ. 384. per tot.* & deſinit eſſe civis Jaſon. *in l. 1. §. huius ſtudii n. 16. ff. de Juſtit. & iur.* quamvis in pluribus locis, domicilium quis habere poſſit, vide Tuſchum *lit H. v. habitatio multiplex*, & quæ dicatur habitari vel non, *concl 7.*

8. Ego cùm per notata à Roſenthal *de feudis, c. 1. concl. 14.* ad regulandam ſucceſſionem in bonis feudalibus ſuſtinerē, legem vel conſuetudinem loci rei ſitæ inſpiciendam eſſe, obtinere non potui, quia ſpectanda eſt conſuetudo vel jus curiæ dominantis, vel feudalis, ita judicatum reperitur apud Chriſtin. *vol. 1. deciſ. 229.* ratio diverſitatis eſt, quòd leges feudales non à poteſtate territorii, ſed providentia patroni originem ducunt hinc ad locum dominantem potiùs, quàm ſervientem

Digitized by Google

reſpicitur, vide tamen eundem Chriſtin. *vol. ult. de feud. deciſ.* 56. ubi videtur contrarium pronunciatum, quaſi Dominus feudi non poſſit ſua inveſtitura bona iſta eximere à juriſdictione Domini loci, quia hoc verum eſt, quando agitur de feudo ſerviente, vel ejus oneribus, ut ipſemet Chriſtin. *vol.* 1. *deciſ.* 284. *n.* 10. declarat, & ibi per tot. cujus loci conſuetudo in feudis ſpectanda ſit, quemadmodum ſcio eſſe in partibus bona feudalia ad Regem Catholicum ſpectantia, de quibus tamen vaſallus ſimpla ſeu contributiones, uti ex aliis bonis gentilitiis, ſoluta ſcio, vide de prædictis eundem Chriſtin. *vol.* 4. *deciſ.* 212. *n* 223. *& ſeq.* item *vol.* 4. *deciſ.* 78. *& ſeq.* at cujus loci ſtatutum attendatur, ad menſuram dotis ejuſque lucrum Vaſq. *lib* 4. *contr. c.* 3. *n.* 20. *& ſeq.* item quando agitur de reſtituenda dote, quæ materia tractatur per DD. *in l. exigere ff. de judic.* & Chriſtinæus *d. loc.* tradit, quando dicta lex non procedat, & ſimul ibi quæritur, an ſtatutum, quo licitum eſt parentibus omnia ſua bona diſtribuere, ſit reale vel perſonale, & illata ibi, ſic quotidianum eſt in praxi, quod tradit idem Chriſtin. *vol.* 3. *deciſ.* 133. *n.* 46. cujus loci conſuetudo obſervanda ſit in reſtitutione, item in lucro dotis, & quid ſi mutetur domicilium vide omninò ibi & remiſſivè, quemadmodum quoque Valaſcus *tom.* 2. *rer jud conſul.* 176. latè agit de materia d. l. exigere, ubi quoque declaratur & limitatur, & eſt caſus de mercatore Luſitano in Regno Caſtellæ per multos annos commorante, & uxorem ducente Ulyſſoponæ in Portugallia, an cenſeatur contraxiſſe matrimonium ſecundùm leges Luſitaniæ, an ſecundùm leges Caſtellæ, quoad dotis repetitionem confer Manticam *de tacit. & ambig. lib.* 3. *tit.* 14. in lucro dotis an ſtatutum domicilii uxoris, an viri obſervandum ſit, an dictum habeat locum in forenſi, Additionator ad Theſaurum *deciſ.* 184. & Surd. *conſ.* 91. *n.* 9. item an bona extra territorium veniant in ſucceſſione ſtatuto delata, Gratian. *tom.* 1. *diſcept. for. c.* 120. *n* 86. *& ſeq.* quoad immobilia negat, quoad mobilia affirmat, & docet Surd. *conſ.* 198. *nu.* 21. *&* 23. quòd maritus promittens reddere dotem, non intelligatur renunciare lucro ſibi delato, & promittens reſtituere dotem tam in loco contractus, quàm alibi, non cenſetur recedere à domicilio quoad lucrum, & in ſeqq. notabiliter ſubjicit, quod expreſſum non faciat ſilere tacitum, quando tendunt ad diverſum finem & effectum, & Munnoz *de Ratiocinis* 29. *in fin.* quod in quærendis lucris inter virum & uxorem attendatur conſuetudo domicilii mariti, etiam reſpectu lucrorum alio in loco acquiſitorum, adde Vaſq. *lib* 4. *contr. c.* 3. *n.* 19. *& ſeq.* Hieron. à Laurentiis *deciſ. Rota Avin.* 135. agit de his, qui contraxerunt extra locum ſtatuti non obſervata ſolemnitate ſtatuti, & decidit quòd non valeat contractus, rationes vide ibi, ſed tamen quia ibi in conjunctam perſonam alienatio facta erat, valida declarata fuit.

De Statutorum ſolemnitatibus, & quouſque ligent, vide Caſp. Ant Theſaurum *lib.* 2. *q.* 8. quem omninò videas, quia variè diſtinguit, & diſtinctione facta ibi quærit, an Clerici ligentur ſtatuto de ſolemnitate ſervanda & DD. pro & contra allegatis, dicit veriorem eſſe opinionem, quam nos in uſu practico reſpectu immobilium ſervari videmus, quod ligentur, & extendunt hoc DD. ibi ad cauſam piam, ſed dicit ſe non audere firmare, ſed judicare velle ſecundùm communem, quod pia cauſa non ſubjaceat juris poſitivi ſolemnitatibus: licet contrarium ſequatur, Chriſtin. *vol.* 2. *deciſ.* 4 *nu.* 5. deciditur 9.

tamen apud Theſaur. *quæſt. præced.* 7. quod Clericus litigans coram Judice ſæculari, teneatur ſervare ſtatutum ſuper ordinatione judiciorum diſponens, idque non ſolum dicit procedere in præparatoriis, ſed & deciſionibus cauſarum, quæ formalitatem & ſolemnitatem judiciorum concernunt; an autem ſtatutum requirens ſolemnitatem in contractu, procedat extra territorium, & quid ſi perſona ſubjecta ſit & fuerit inhabilitata, & quomodo inhabilitas intelligatur pulchrè reſolvitur apud Theſaur. *d.q.*8.*n.*13. *& ſeq* quæ in caſibus occurrentibus conſulas.

9. Plura ad propoſitum tradit idem Theſaurus *lib.* 2. *quæſt.* 1. an ſtatutum excludens fœminas à ſucceſſione propter agnatos, locum habeat favore Clerici, & Monaſterii, vel Monachi profeſſi; *quæſt* 2. an ſtatutum excludens fœminam à ſucceſſione maſculi, excludat à ſucceſſione fratris Clerici, & à quibus bonis, *quæſt.* 3. an ſtatutum excludens dotatam vel maritatam procedat in moniali, *quæſt.*4. ſtatutum excluſivum fœminarum, de quibus intelligendum ſit, & in quibus caſibus procedat, & an odio forenſium inductum ſit; *quæſt.*5. an & quando ſtatutum excludens fœminas dotatas, comprehendat bona extra territorium ſtatuentium ſita, an procedat in mobilibus & pecunia, & quid in Juribus & actionibus, & quid in cenſibus & reditibus; *quæſt.*6. ſtatutum de lucro dotis, an habeat locum inter forenſes, & quando bona intra territorium ſtatuentium poſita ſint; *quæſt.* 7. ſtatuta circa ſolemnitates judiciorum loquentia, quas perſonas ligent, & *quæſt.* 8. quæ omnia & ſingula tanquam quotidiana ſignanda ſunt, & per Theſaurum in dictis locis doctè tractantur, quare recurras ad eum.

10. Habeo ex illis quæſtionibus adhuc unam in facto, quandoquidem juxta communem relatam cap. ſeq. verſ. rurſus in hac materia, videlicet, quòd ſtatutum excludens dotatam à ſucceſſione, non extendatur ad bona extra territorium ſtatuentium ſita, cui opinioni tamen videbatur repugnare ſatis validè doctrina Alexand. *lib.*7. *conſ.* 431. *num.* 17. *& ſeq.* nam ſi perſona ita excluſa ſit ſimul ſubdita Domino ſic ſtatuenti, quod illam, dote accepta, inhabilitare poſſit ad ſuccedendum, conſequenter, quia hæreditas & ſucceſſio in univerſum jus defuncti, uti inhabilis non poſſit ſuccedere in bonis extra territorium ſitis, & ita multum refert an ſtatutum ſit in perſonam an in rem, de hoc dicturus ſum *cap. ſeq* & ſtatutum quomodo in rem vel perſonam ſcriptum dicatur, latè Cothman. *vol* · *reſp.*21. *num.* 164. *& ſeqq.* ibi & in ſpecie *num.* 150. quòd res feudales non ligentur loci ſtatutis, de quo quid juris ſit, vide apud Chriſtinæum *par* 1. *tit. de Genere* allegatum, in materia noſtra videndus quoque Mantica *de tacitis & ambig. lib.* 3. *tit.*13. ubi inter cætera, quod locus celebrati contractus inſpiciatur ad reformandam actionem, & moderandam condemnationem, locus celebrati contractus in petenda reſtitutione in integrum, locus deſtinatæ ſolutionis quoad forum, licet quoad ſolemnitatem ſervetur locus celebrati contractus, conſuetudo debet obſervari, cum quæritur, cujus loci menſura adhiberi debeat, ſi tamen legitimè probetur, & plura ibi, quemadmodum tacitæ & ambiguæ conventiones ex loco congruam recipiant interpretationem, & ſimilia in Alexand. *ad Bart in l. ex facto ff de hæred. inſtit* ad verbum ex certo loco, & cujus loci conſuetudo inſpicienda ſit, aliqua habes in Borello *in ſumma deciſ. lib.* 1. *cap.* 13.

Digitized by Google

11. Coratius *de except. contra prajud. ſent. except.* 22. *quæſt.* 30. *num.* 8. Judex in exequendo debet ſervare ſtatuta ſui loci, intellige ut *num.* 9. ſi judicium ibi agitur, item ſi reſpicit ordinem judicii & formam in procedendo, ſecus ſi reſpicit condemnationem vel executionem, tunc ſtatutum loci contractus attenditur, junctis traditis per Zaſium *inl. à Divo Pio* §. *ſententiam, ſub num.* 9. *ff. de re jud.* ibi DD. pro & contra in illa quæſtione, cujus ſtatuta Judex requiſitus pro facienda executione obſervare teneatur, & quid de conſuetudine obſervetur etiam in criminalibus, & rurſus Coratius *d. tract. except.* 62. *per tot.* quod Judex unius territorii non exequatur ſententiam alterius, niſi requirente eo, qui ſententiavit, & multis declaratur, quomodo Judex pronunciare poſſit executionem faciendam in bonis extra territorium, & quod inſtrumenta habentia executionem paratam ex forma ſtatuti loci contractus, habeant etiam executionem paratam extra territorium loci contractus, in caſu occurrenti conſulas Gratianum *tom.* 1. *diſceptat. forenſ. cap.* 146. *num.* 30. & 34. & *aliquot ſeqq.* ubi inter cætera tradit, & vidi ſæpius in praxi ſervari, quod ſtatutum Judicis loci à quo petitur executio ſit ſervandum Reincking. *de retract. quæſt.* 1. *nu.* 40 & *ſeq.* an conſuetudo loci in quo contractus celebratur, an contrahentis, an verò rei ſitæ attendenda ſit.

12. Ad cujus loci Dominum ſpectent bona confiſcata, Chriſtin. *vol.* 2. *deciſ* 37. *n.* 9. & *ſeq.* de quo Grivellus *cap.* 8. allegatus latè agit, ſuccinctè præjudiciis relatis Papon. *de arreſtis lib.* 24. *tit.* 14. *arreſt.* 2. quando ceſſiones, tranſportus vel onerationes habeant naturam realitatis Chriſtin *d. volum.* 1. *deciſ.* 379. an tunc (ubi talia ſunt ſtatuta vel conſuetudines, quod coram Judice rei ſitæ debeat fieri tranſportus, hypotheca, &c.) excludat tacitas hypothecas, vide Mynſing. *reſp.* 9. Chriſtinæum *in Conſuetud Mechlin. tit.* 7. *art.* 1. & *ſeq.* Gratianum *tom.* 2. *diſceptat. forenſ. cap.* 376. *num.* 15. & *ſeqq.* quid obtineat in diviſionibus, Chriſtinæus *volum.* 1. *deciſ.* 362. & de jure communi, an ſi quid de certo aliquo fundo ſolvatur, hypotheca inducta cenſeatur, Wameſius *tom.* 2. *conſ.* 486. item ſtante ſtatuto, quod coram Magiſtratu loci actus fieri vel hypotheca conſtitui debeat, vide plurimos caſus deciſos in Karpzovio *par.* 2. *Conſt. Saxon.* 23. *definit* 1. & *ſeqq.* qui omninò videndus eſt.

Quis locus attendatur in ordinatoriis & deciſoriis, latè Scaccia *de jud lib.* 2. *cap.* 2. *numer.* 690. & *ſeqq. num.* & 605. & *ſeqq.* Doctores *in dict. l.* 1. *Cod. de Summa Trinit.* & *aliis citatis.* 13

Conſuetudo particularis ſolvendi decimas attendenda eſt, non autem univerſalis loci dominantis, Martha *in Digeſtis tom.* 3. *tit. de decimis, cap.* 76. & *ſeqq.* item an ſtatutum Civitatis Metropolitanæ liget loca circumvicina & diſtrictualia pulchrè declaratur à Caſp. Anton. Theſauro *lib.* 2. *quæſt.* 49. item an Nobilitas conceſſa ab Imperatore, extendat vires ſuas extra territorium Grivell. *deciſ.* 32. *ibi* & *de habilitate*, quomodo verò privilegia & quando ad vicos extendantur Zaſius *in l. quid de creditore*, §. *ex hoc edicto, numer.* 13. *ff. de damno infecto*, item Caſtrum juriſdictionem habens, an gaudeat privilegiis Civitatum, Gail. 2. *obſ.* 61. *in prin.* & Tuſchus *lit. C. Caſtra de civitate non ſunt de civitate, concl.* 542. junctis traditis per Menochium *lib.* 3. *præſumpt* 100. an & quando caſtro, oppido, & civitati

Digitized by Google

prædia adjacentia, præſumantur eſſe Principis, Domini ipſius caſtri, oppidi & civitatis. In concernentibus obligationem perſonæ inſpicitur locus actus geſti, in concernentibus verò deciſionem litis, attenditur illud jus, quòd ſervatur in loco contractus, cum fallentiis tradit Andreas ab Æxea *de pactis, par.3. num.* 498. vide Coſtalium *in l. ſi fundus, ff. de evict.* & *l. exigere, ff. de judic.* confer quædam tradita per Anton. Fabrum *in Cod. de legib. defin.* 3. ubi an petita reſtitutio Cambii adverſus contractum Romæ initum decidi debeat, juxta leges Sabaudiæ, & *defin.* 4. de diſtinctione adhibenda cum quæritur an edicta Principis ligent quoſcunque, & an ſubditos ubique & *defin.* 5. quoad ſolemnitates quis locus inſpiciatur. Gratianus *tom. 2. diſcept. forenſ. cap.* 253. *num.*11. & *ſeqq.* docet, quòd ſtatutum reddens inhabilem perſonam ad contrahendum, trahatur ad ſubditum ubique contrahentem, cum poteſtas ſtatuendi inter ſubditos non coarctetur territorio, neque ex differentiis locorum mutetur ſtatus juris, idem docet Chriſtinæus *ad conſuet. Mechlin. tit.*5 *art.*11. *nu* 5, & *art.* 7. *num.*13. quòd lex Principis obliget ſubditos ubicunque ſint, aliud tamen dicit eſſe Gratianus, ubi tantum prohibitus eſt facere actum, vel contrahere ſine certa ſolemnitate, tunc enim valet extra territorium, ſi modo non fiat in fraudem ſtatuti, vide Menochium *lib. 2 præſumpt. 2. per tot.* an ſtatutum liget ſubditos extra territorium contrahentes, vel actum facientes, & ibi de ſtatuto inhabilitante perſonam, an & quando porrigatur extra territorium, latè pro & contra arguitur, & tandem diſtinguitur in Tiraquell. *ad leges connubiales gloſſ.*8. *num.* 216 & *ſeqq.* an ſtatuto prohibitus facere actum, & contrahere ſine licentia viri, poſſit eundem facere extra territorium ſtatuentis, de quo & DD. in Mollero *ad Conſtitut. Saxon part.*2. *conſt.* 15. *num.* 16. & *ſeqq.* diſtinctè Caſpar. Anton. Theſaurus *d. queſt.* 8. an ſtatutum inhabilitans perſonam, extendatur extra territorium, de quo etiam agit Anton. Gabriel *in communibus concluſionib. tit. de ſtatuto, concl.*8. & *ſeq.*

Ex quorum rationibus diſputata fuit cauſa matrimonialis Chriſtinæ Pfaffradts / quæ hinc vadens ad nundinas Francofurtenſes, cum cive Colonienſi Waldt / ibi coram Parocho Catholico contraxit matrimonium, & quia, uterque civis Colonienſis & coram proprio Parocho non fuit contractum matrimonium, ſuſtinui ego ob non obſervatam concilii Tridentini formam, matrimonium eſſe & fuiſſe nullum, & conſequenter inter tales perſonas ſtatutariam communionem bonorum locum non habuiſſe, quamvis Bonacina aliique præſtantiſſimi Doctores doceant, Concilium Tridentinum obligare ſubditos in loco exiſtentes, & non extra, ſicut & Surdus *deciſ.* 197. *n.* 4. & 5. per DD. ibi docet, quod ad hoc ut ſtatutum liget, non ſolum requiritur ut perſona ſit ſubdita, ſed etiam quod ſit in territorio, & per tot. inde illata, tamen quia verba Concilii præciſa ſunt, clauſulam annullatoriam connexam habentia, defunctus Dominus Officialis Eylinck aſſumptis duobus Profundiſſimis S. Theol. Docto. & Prof. D. Decano Hoen & P. Nicol. Heuſtatt matrimonium nullum declaravit, & ita in terminis terminantibus tenet Barboſa *ad Concil. Trident. alleg. à Zypæo in conſul. Can. ad Concil. Trident. lib.* 4. *tit. de ſponſalibus* & *matr. art* 6. quod matrimonium de novo coram Parocho proprio renovatum, validum poſtea

poſtea declaratum fuit, alias poterit quoque videri Ledeſma *de matrim. quaſt.* 45. *art.* 5. *verſ. tota autem difficultas*, ubi diſtinguit tres caſus quoad illos, qui vadunt ex locis, in quibus Concilium receptum eſt, ad loca ubi non eſt publicatum, & receptum, contrahendo coram alieno Parocho, memini tamen me patrocinante in aliis cauſis hujuſmodi matrimonia per ſententiam annullata fuiſſe, videlicet quando incolæ & Cives Colonienſes euntes ad aliud territorium, in quo nec domicilium fovebant, nec ſubditi erant, contrahebant in Ducatu Juliæ vel Montium fecerunt ſe matrimonio jungi, & in una earum cauſarum dixi, etiam Acatholicos ad obſervantiam formæ Concilii obligatos. Chriſtinæus *vol. 1. deciſ.* 13. *in f.* dicit Hæreticos ad obſervantiam formæ Concilii teneri, quod etiam probavi ex Wam. *tom. 2 conſil.* 15. An verò Peregrini teneantur legibus ſui territorii, quando per alia loca peregrinantur, tradit Barboſa *in cap. illa diſt.* 12. cum ibi illatis, & rurſus *diſt.* 14. *cap. ait autẽ lex. n.* 15. *& ſeq.* quod lex extra territorium nõ obliget vide ibi, ſed declaratum à Surdo *d. deciſ.* 197.

5 An autem judex poſſit cognoſcere de delicto extra territorium commiſſo Peguera *deciſ.* 87. & videtur quod non, quod ſubdito extra territorium delinquenti pœna infligatur, Barboſa *in cap. ut animar. n.* 5. 9. *& ſeq. de conſtit. in* 6. de quo vide ſupra de juriſdict. cap. 8. & 9. Denique in faciendo arreſtum, cujus loci conſuetudo attendenda & quis locus contractus ſit, Peckius *de jure ſiſtendi cap* adde tradita DD. ad aliquot titulos *C. lib.* 3. *à tit. C. de juriſd. & multis ſeq. junct. traditis per Chriſtin. ibid. in deciſionib.*

* * *

CAPUT XI.

De ſtatuto excluſivo fœminarum, vel etiam prætenſa conſuetudine per Nobiles uſurpata, excludendi ſorores dotatas à ſucceſſione bonorum?

1 DE ſtatutis fœminarum excluſivis, integrum tractatum ſcripſit Albert. Brun. de quo multis agit *Tepatus in comp. deciſ. tit.* 60. *per tot.* aliique, permaximè verò DD. Itali paſſim de iis multa ſcribunt, ad quos me refero, ego in hiſce partibus talia ſtatuta, quæ ſunt planè & abſolutè excluſiva fœminarum, vel tales conſuetudines, ſi benè inſpiciantur & examinentur, non reperiri exiſtimo, hoc autem probè novi, quod Sereniſſimus Princeps Elector ordinaverit filias nobiles dote accepta favore fratrum ſeu familiæ (quæ abſque bonis ſordeſcit Mantica *de conject. ult. vol. lib.* 7. *tit* 1. *nu.* 45. ita DD. communiter quia familiarum divitiæ ſunt quoddam velut humidum radicale, & nervi rerum, Bias apud Diogen: *lib.* 2.) à ſucceſſione excludi, quo caſu propter dotem excluſa dicitur prius vocata, & tunc alimenta ſuccedunt loco legitimæ & debentur ſtatim integra, à die mortis teſtatoris, ſicut dos relicta una cum fructibus, ita diſtinguit Cavalcan *p.* 3. *deciſ.* 8. *nu.* 57. *& ſeqq. & rurſus num.* 9. *& ſeqq.* quod ſtatutum diſponens, quod filia dotata aut maritata non ſuccedat ſtantibus maſculis, dicitur non ſimpliciter excludere filiam, quo caſu ait, numerum & partem in legitima etiam ad favorem maſculorum facere (confer Anth. Fabrum *in Cod. de Epiſc & Cler. def.* 2.) ſecus ſi ſtatutum dicat, quod non ſuccedat, & poſtea mandat illam alimentari & dotari, tunc enim non facit numerum in legitima, nec

dos ſuccedit loco legitimæ, ſed conditionaliter, adeò quod non dotata non tranſmittat dotem, prout tranſmittit, ſi prius eſt vocata, vide latius ibi, junctis tamen iis, quæ traduntur *hoc tit. & verſ. ſuper caſu*, eapropter bene adverti debet , an verba ſtatuti conveniant ut docet Albert Brun. & ſimilia in Caſp. Ant. Theſauro *lib. 2. queſt.* 73. *num.* 5 *&* 6. deinde hoc caſu ſtatuti , excludentis fœminas dotatas propter maſculos, dicitur ſucceſſio ſuſpenſa, & non ſublata maſculis mortuis Cardin. Tuſchus *litt. m. concl.* 367. & de filia redintegranda in caſum deficientium maſculorum, latè Cavalc. *vol.* 4. *deciſ.* 1. 2. *&* 3. *item aliqua in deciſ.* 26. cui adde Farinac. *p.* 2. *deciſ.* 75. & de fœmina ſemel excluſa, an ſemper excluſa cenſeatur quomodo procedat & quid indicatum fuerit Chriſtinæum *vol.* 1. *deciſ.* 394.

2. Eodem modo filia renuncians, facit partem, non verò Monachus, ita Ant. Faber. *in Cod. de Epiſc. & Clericis def.* 2. de quo latè Chriſtinæus *in Auth. noviſſima num.* 17. *& ſeqq. Cod. de inoff teſtam.* & quid judicatum fuerit apud Boſſium *in prax. crim. tit. de publicatione bonorum nu.* 2. *&* 3. latè quoque Grivell. *deciſ.* 34.. an ille qui non admittitur ad partem faciat partem & numerum in legitimæ computatione Cothm. *vol.* 2. *Reſp.* 99. *num.* 273. *& ſeqq.* & quid de excluſa per ſtatutum ipſo jure , quid de Monacho & moniali Riccius *p.* 3. *collect.* 380. Boër. *deciſ.* 104. *per tot.* Chriſtinæus *vol.* 1. *deciſ.* 89. & exemplificatur in Kellebents Tract. *de renunciat. ſucceſſ.* 37. & diſtinctè Franciſcus de Barri *de ſucceſſ. teſtati & inteſtati lib.* 16. *tit.* 2. *num.* 5. *& ſeqq.* cum autem hæc quæſtio in quadam cauſa controverteretur , ego cum alio in illa patrocinantibus allegavimus præter Grivell. *d. deciſ.* 34. *per tot.* Theſaurum *deciſ.* 159. qui exactè illam tractat, & ejus filius Caſp. Ant. Theſaur. *lib.* 2. *queſt.* 92. docet, quod ſtatutum excludens fœminam propter maſculos , excludat quoque monialem & ibi remiſſivè , & hodie eſt quæſtio an vigore ordinationis Juliacenſis maſculis non extantibus Primogenitæ filiæ debeatur domus paterna præcipua, wie daſſelbe in ſeinen graben, Zaunen/ und aderen gelegen iſt / aliàs Edera quid ſit *vid l.* 8. §. 1. *& ibi gloſſ. ff. arbor. furt. cæſarum*) quæ autem veniant ratione domus Barboſa *de appell. utriuſq; juris freq. appell.* 82. & quid veniat appellatione pertinentiarum *appell.* 200. *junct. trad. appell.* 106. Gail. *lib.* 1. *de pace publica lib.* 1. *c.* 6. *n.* 21. magis tamen in terminis Joan. Coner. *tract. de primogenit. lib.* 2. *quæſt.* 4. & quid de horto ædibus adjacente , in quo nemus aut vites conſitæ erant, judicatum fuerit Choppinus *de re ruſtica lib.* 2. *cap. in fine* confer ad prædicta Vivium *deciſ.* 176.

Plura alia in terminis ſtatuti conſideranda veniunt, prout & adhuc hodie in cauſa Advocatum ago , ubi de congruitate dotis inter partes quoque diſceptatio eſt, quæ autem dicatur dos congrua, & quod tempus inſpiciatur & an uni filiæ tanta danda, quanta aliis fuit data Cavalc. *p.* 3. *deciſ.* 5. *num.* 96. *& ſeqq.* hoc ultimum videlicet, quod pater non cogatur dare pro dote vel donatione propter nuptias, quantum aliis liberis dedit, reſolvit Annæus Robertus *lib.* 3. *rerum ind. cap.* 6. ea propter operæ pretium eſt indagare, quæ ſit & dicatur congrua dos , latè Mantica *de tacitis & ambiguis lib.* 10. *tit.* 21. tradit, ex quibus rationibus dos congrua æſtimari debeat, & *tit.* 22. an minor legitimâ, congrua dicatur, *junctis traditis tit.* 23. *ubi & tit.* 24. an tempus dotis con- 3.

ſtitutæ

Digitized by Google

ſtitutæ, vel mortis patris in definitione congruæ dotis ſpectari debeat & per tot. iſtum librum de dote, & quædam apud Ant. Fabrum *in Cod. de inoff. teſtam. def.* 11. de fructibus legitimæ adjudicandis *def.* 18. quod filia ſtatuto excluſa, quæ dotem habuit licet minorem legitimâ, niſi enormiter læſa proponatur, non audiatur *def.* 20. dotem congruam non ſemper ex legitimæ comparatione æſtimandam eſſe, *def.* 21. & 23. & quod tempus inſpiciatur ut dos congrua dicatur vide ibi, & eundem *ad tit. Cod.* de pactis ubi paſſim ſunt notabilia de renunciatione per filias facta, & ejuſdem effectu.

4. Porrò Marc. Cala. *de modo articulandi & prob. Gloſſ. unic. n.* 823. expreſsè docet, quod congrua dos dicatur, ſi fuit aſſignata portio, quæ non eſt minor legitimâ, & è contra incongrua, quæ eſt minor legitimâ, ita Gram. *deciſ.* 101. judicatum refert, tamen dicit advertendum, ſi mulier ſecundum ipſius conditionem non poſſit invenire maritum condignum, tali caſu etiam dotem ultra legitimam eſſe aſſignandam, ſi verò cum minori dote poſſit mulier pari vel nubere condigno, tunc non debet dos commenſurari legitimæ, ſed ſufficit quòd ſit benè & decenter nupta, addens ſe ex hoc magnum honorem reportaſſe in cauſa alicujus nobilis, & ita Kellebenis *de renunciat ſucceſſ. queſt.* 42 verùm tradit, quod dos, ratione cujus læſio æſtimari queat, ſecundùm mores Regionis, numerum liberorum, quantitatem bonorum, conſtituenda ſit, ad hoc ut dicatur juſta, ejuſque definitio judicis arbitrio committenda ſit. *& num.* 72. quod etiam minima dos ſufficere poſſit, ſi cum illa æquali nuberi poſſit, alias pro matrimonii quantitate illa conſtituenda, & ad hoc pater compelli poteſt, & ita intelligit Gailium 2. *obſer.* 95. *num.* 11. *& rurſus num.* 28 quod multa, ob nobilitatis excellentiam ſtatuta & moribus inducta ſint, nec læſio illa attendatur, quia renunciatio habet vim donationis; ubi & contraria reſolvit.

Quemadmodum pulchrum audivi præjudicium Camerale referri, quo Comitiſſæ cuidam loco dotis, tantum duo millia aureorum aſſignata ſeu data fuerint, conſimiliter docet Fichard *conſ.* 53. *n.* 10. *vol.* 1. quod in Illuſtribus Nobilium familiis Germanicæ nationis, ab antiquo fieri conſueverit, quod filiæ pro conſervatione & incremento ſuæ gentis, exigua plerumque dote contentæ, paternis, maternis, fraternisque etiam ſucceſſionibus renuncient, quæ conſuetudo eum æqua & honeſta, meritò juri Civili præferenda *& rurſus conſ. ſeq. num.* 4 *& conſ.* 3. *vol.* 1 *num.* 8. quod illa pacta & conſuetudines, per quas filiæ à paternis hæreditatibus excluduntur, ita tamen ut mediocri ipſis pecuniæ ſumma (prout loquitur *in f. num* 5.) proſpiciatur, ſint in Germania uſitatiſſima, ita ut ineptum ſtultumque ſit, in dubium revocare, an valeant vel non, addantur, Zaſius *in l. ſtipulatio hoc modo num* 44 *ff. de verb. oblig.* & Surd. *conſ.* 148. *ubi & DD.* extra dubium ponunt, valere ſtatutum, ut dos minor ſit legitimâ, & ut ſit congrua, reſpiciatur, quæ fuit data, nec attendatur ſi poſtea facultates dotantis auctæ fuerint, quodque contra tertios poſſeſſores ad ſupplementum legitimæ agi non poſſit, & alia notabilia ibi, & quanto tempore ſupplementum legitimæ, & quærela inofficioſæ donationis præſcribatur, priora vidi in quadam cauſa maximæ importantiæ controverti, tu poteris videre DD de hac quæſtione, quodnam tempus attendatur ad dotis congruitatem, inter alios Chaſſan. *in conſ. Burg. rub.* 7. §. 12. *num.*

Digitized by Google

12.nu. 22. & ſeqq. junctis traditis per Gratianum *tom.1 diſcept forenſ.cap.* 148. *nu.*80. *& ſeqq.* & an tempore mortis, an tempore conſtitutionis attendatur congruitas dotis pro & contra arguit Peregrinus *deciſ.*13. *num.* 28 pulchrè & diſtinctè de hoc agit Caſp. Ant. Theſaurus *lib. 2. quaſt foreꝛſium quaſt.*68. an ſtatutum excludens filiam propter agnatos, excludat à legitima, ibi DD. pro & contra, quid judicatum fuerit cum diſtinctione ipſius ibi habes, item an in calculatione legitimæ habeatur ratio rei excluſæ, ſeu à qua filia excluditur, ubi quoque diſtinguit, *qui & quaſt.* 90. tractat arduam illam, & maximè controverſam quæſtionem, an renunciatio matris obſit nepotibus, & quid ſi filiæ ſint hæredes matris, & quid ſi concurrant cum patruo, vide ibi quid judicatum fuerit, *& quaſt.* 93. an filia quæ dote recepta renunciavit bonis paternis, an auctis poſtea facultatibus patris poſſit petere augmentum dotis vel legitimæ ſupplementum, ibi magiſtraliter hanc quæſtionem tractat, & quod tempus inſpiciatur quoad congruitatem dotis, Surdus *conſ.* 488. quod tempus attendatur ut dos dicatur congrua, ubi quod filia nobilis ſemel congruè dotata, poſtea auctis facultatibus parentis, non petat ſupplementum, ſicuti & diminutis facultatibus non diminuatur dos, in quo conſ. dicit, & veſtes & jocalia filiæ in cauſam nuptiarum data, in legitimam imputari.

6. Alias quoque ſi ſcire velis, quæ ſit dos parva vel magna, poteris videre Vivium *deciſ.*260. & quæ congrua *Menoch. de arb. lib. 2. caſu* 149. Seraphin. *de privilegio jurament. pr.* 2. & Gilm. *tom 2. p. 2. vol.* 22. *& DD in l. quaro ff. de jure dot.* cum quibus & hoc notandum, quod docet Fuſarius *lib 2. conſ. ult. volunt.*151. quod dos ſecundùm morem Regionis, dicatur congrua, licet minor ſit quàm legitima, imò licet mater potuiſſet petere ſupplementum, quod tamen non petiit hoc ad filios non tranſmittitur, & licet dos ſit arbitranda abſque onere temporis, ſecus tamen, ubi eſt conſuetudo, deindè nota ex Farinac. *p. 2. deciſ. 60. per tot.* quòd minor dos de conſuetudine detur monaſterium ingredienti, ita & ſupplementum non petat, ſed dos congrua dicatur, cum qua fuit recepta, dicit ita hodie practicari, idem cum Farinac. in ſuis deciſionibus docet Gregorius Decimus Tertius Pontifex maximus *deciſ.*63.

Rurſus in hac materia difficultas eſt, an filia ita dotata vel dotanda cenſeatur excluſa à bonis extra territorium ſtatuentis ſituatis (ſtatutum inhabilitans fœminas, extantibus maſculis an habeat locum in bonis feudalibus vel Emphyteuticis Felinus *in ca. qua in Eccleſiarum num.* 95. *x. de conſt.*) ego plurimorum DD. auctoritatibus comprobavi hujuſmodi ſtatuta vel conſuetudines non extendi extra locum, vel territorium, ita diſſolutis contrariis docet Alex *conſ.* 128. *lib.* 1. ubi Bart. Bald. atque alios allegat, & ab hac opinione non eſſe recedendum tradunt Brun. *d. tract.* 8. *quaſt.*25. Cachet. *deciſ.*100. *in fin.* Michael Graſſus *in communib. opin. verb. ſtatutum quaſt.*15. quos allegat & ſequitur Chriſtin. *ad conſuetud. Mechlin. tit.* 16 *in ſummario vel Rubrica* 5. & quod iſta ſit communis opinio, docet quoque Puteus *lib.1. deciſ.*351. & ita ſæpius judicatum reperitur apud Chriſtinæum *vol.1. deciſ.* 187. rationem & ampliationem adducit Gail. 2. *obſerv.* 124. *num.* 15. & varia Rotæ Romanæ præjudicia allegat Gratianus *tom.* 3. *diſcep. foren*ſ*. cap.* 431. *num.* 20. *& ſeqq. ſicut & ubi num,* 26. allegat plurimos DD. cum præju- 7.

Digitized by Google

præjudicio Rotæ,quod ſtatutum excludens fœminas,non excludat forenſes, (ſed quid reſpectu immobilium in praxi ſervetur *cap. praced.* dictum fuit & poſtea dicetur,)quibus addendum dicit *num.*16.*& ſeqq.* ut hujuſmodi ſtatuta excluſiva fœminarum, locum habeant, requiri, quod adſit ſubjectio tam reſpectu bonorum quàm reſpectu perſonæ. & quod iſta ſubjectio ſit in uno eodemque ſtatuto, & allegatis quoque præjudiciis hæc ita intelligi à Rota aſſerit, quemadmodum & in Camera Imperiali judicatum fuit Mynſ 5.*obſervat* 19. *num* 3. quod ſtatutum, ſive in rem ſive in perſonam loquens,non extendatur ad bona extra territorium ſita DD & deciſionarios quam plurimos allegat Cavalc.*p.*3.*deciſ.*12. *num.* 5. 3. & in caſu in quo conſului perſona non erat ſubdita, & conſequenter in ſtatuto non continetur Alexand. *conſ.*141.*nu.*7.*& ſeqq. lib.*7.ne quidem quoad bona juxta Alexand. *conſ.*44.*num.*10.*& ſeqq lib.* 5. Rochum de Curte *Tract.de conſuetud num.*718. *& ſeqq.* Felin.*in cap.poſtulaſti num.*4 *de foro compet.* Roland.à valle *de lucro dotis quaſt.*36.*num.* 11. qui dicit communem cum aliis adductis per Portium *lib.* 5. *concl.* 28. latè Cravett. 271.*ſub num.*1. neque enim quoad bona in territorio quis ſubditus ſit Surdus *conſ.* 195. *nu.*9.*&* 10. *lib.* 2. *& DD.ibi allegat.qui & conſ.* 113. tractat eam quæſtionem, quam vidi controverti in cauſa creditorum filiæ dotatæ cum pacto in inſtrumento dotali expreſsè comprehenſo, quod ſi dotata filia nobilis ſine liberis mortua fuerit, ipſa dos reverti debeat ad alios liberos dotantis, & vidi horum petitione non attenta, creditoribus adjudicata bona in dotem data loco legitimæ.

8. Priori quoque doctrinæ non obſtat, quod cap. præced. dictum fuit, videlicet quod habilitas in ſuccedendo reſpectu bonorum immobilium à loco ſitus hodie in uſu practico proficiſcatur, junctis traditis per Gailium *d.obſervat.*124. *num.*5. *& ſeqq.* quia hoc ipſo non efficitur, quod ſit ſubdita habens bona in territorio, ſed tantum ſequitur,ut quatenus in iis ſuccedere velit, intelligat iſta bona in territorio ſita ſtatuti & territorii legibus ſubjacere, & quatenus iiſdem uti velit ſeſe iiſdem conformare,vel ſecundum eadem jus ſucceſſionis in bonis ibi ſitis regulare debeat, aliàs in iis non ſuccedat,priori enim caſu negari non poteſt vel in praxi non debet, quin immobilia ex ſitu & lege loci,ubi ſita ſunt, dirigi & cenſeri oporteat ejus juris,cujus ſunt territorii, jura,exempla & præjudicia refert Chriſtinæus *vol.*2 *deciſ.*59. quod ampliatur procedere, licet ſtatuta de ſucceſſionibus ab inteſtato in Perſonam concepta forent, quibus & forenſes vinciuntur quoad bona ibi ſita, ita DD. quos allegat & ſequitur Cothm. *vol.* 1. *reſp.* 21.*num.* 132.ubi tamen aſſerit communem eſſe in contrarium, ſed hanc in praxi eſſe receptam,quippe non debemus conſiderare quomodo diſpoſitio loquatur, ſed ad quid ejus effectum dirigat *cap.tanta de exceſſ. prelat.* ſicut & effectus potius, quàm modus ſpectandus eſt Bart.& Bald.*in l frans ff. de legibus* quamvis hoc caſu, quo forenſis ſtatuto ejuſque beneficio uti nolit, propriè loquendo non poſſit dici quod eodem obligetur *arg l.fin.& qua ibi not.ff.de juriſdict.* quia ſtatutum nihil poteſt diſponere circa perſonam non ſubditam Bart. Bald. & DD.*in l.cunctos populos Cod. de ſumm. Trinit.* infinitos ad hoc cumulat Rol. à valle *conſ.*27.*num.*14. *& ſeq. vol* 3. & quemadmodum Perſonæ non ſubditæ hujuſmodi ſta-

Digitized by Google

ſtatutis non obligantur, ſic nec eorum commodis gaudere debent, quia ſtatuta ſunt favore ſubditorum & non forenſium, ut inquit Caſtren. *in l. omnes populi in f. ff. de juſtitia & jure* Pariſius *conſ.12.num.24.vol.3.* & hoc eſt, quod docent DD. quod forenſis non gaudeat beneficio ſtatuti Bart. *in Tract. repreſſal. quæſt.5. in pr.* Albertus *tract. ſtatutor. in 2 p. quæſt.9.* Plotus *Tract. de in litem jurando §.57. num.7.* Brun. *d. tract. art. 6. num.13. & 14.* nec forenſis ad renunciandum ad præſcriptum ſtatuti obligatur Gail. *d. obſer.124. num.5.* quæ latiùs deduxi in favorem Illuſtris Perſonæ, cui juxta iuris communis diſpoſitionem æqualiter cum fratre ſuo ſuccedere volenti objiciebatur à fratre ordinatio Patriæ, in qua tamen nec eorum Parentes habitaverant, nec dicta perſona ſubdita erat, nec ejuſdem frater, niſi quod in patria iſta, cujus ordinationi & ſtatuto innitebatur, aliqua bona ſtabilia erant, quia quoad iſta dixi ſervanda ſtatuta, in reliquis juxta jus commune ſuccedendum eſſe, ſic & contractus cenſetur celebratus juxta ſtatuta & conſuetudinem loci Surdus *deciſ.265. num. 58.* ut alibi latius probo, ac proinde niſi ſpecialiter proviſum ſit, ita quoque actum & contractum intelligitur prout ſtatuta diſponunt, de quo ſupra.

9. Quemadmodum conſului in cauſa Prænobilis Dominæ Quadt de Wickradt maritatæ Prænobili Domino Eck von Pantthalcon/ contra ejuſdem fratrem, non obſtante quod in favorem ejuſdem plurimi Nobiles in ſcripto atteſtarentur ab immemoriali tempore obſervatum fuiſſe, quod filiæ nobiles congrua dote accepta renunciarent, & ita excluderentur à ſucceſſione, pro quo videntur eſſe aliqua argumenta apud Meiſnerum *tom.4. deciſ. Cam. Imp. 14.* & Schurff. *cent.38. conſilio 79. num. 15. & ſeq.* tradit, quoſt ſtatuto vel conſuetudine induci poſſit, quod filiæ dotatæ extantibus maſculis non ſuccedant, quodque conſuetudo ex actu negativo, & non uſu inducatur, quando non uſus habet, ſeu continet in ſe tacitum vel implicitum actum contrarium diſpoſitioni juris communis in ſubſtantia vel forma, ut ſc. hæreditas detur maſculis tantum, & non fœminis, & quomodo ex non ſolo uſu inducatur conſuetudo, reſolvit quoque notabiliter Nicol. Everh. Junior *vol.2. conſ.1. num.217.*

Nihilominus inquam, in cauſa prædicta 10
contrarium reſpondi, & huic meo reſponſo unà mecum ſeſe ſubſcripſit Præclariſſimus Juriſconſultus Dominus Godefrid. Schnell Licentiatus, variorum Principum Conſiliarius, & quia magna bonorum pars in ducatu Juliæ erat, dixi ordinationem Patriæ *tit.* von Heyrats verſchreibungen *cap.94. §. wiewoll & ſeqq.* tantum diſponere ultra jus commune, quod filiæ accepta dote renunciantes, quamvis juramentum non præſtiterint, renunciatio per ipſas abſque juramento facta valeat, cujus contrarium in jure reperitur cautum *in cap. quamvis de pactis in 6.* cujus diſpoſitionem fruſtra convellere nititur Molin. apud Myn ſing. *6 obſ.26.* quamvis filia renuncians juxta *d. cap. quamvis* graviter læſa admittatur ad ſucceſſionem, ita allegati DD. apud Chriſtin *vol. 1 deciſ.249. num. 6. & ſeqq.* ibi refert ita iudicatum fuiſſe, & in præced. an renunciatio ſucceſſionis paternæ, prohibeat legitimam ejuſve ſupplementum, de quo latius agit *deciſ.279.* interim non infimi Juris conſulti tenent corporale hoc in caſu requiri iuramentum iuxta diſpoſitionem *cap. quamvis de pactis in 6.* de quo videri poſſet Fichard. *in conſiliis ſuis* in

in aliquot locis, & alii, & ita puto juris eſſe, licet hoc dubium reddi videatur in praxi per notata Wehneri *in prac. obſer. litt. B. in verbo* bey glauben und trawen/ Fürſt: Graff/ und Adelichen ehren *verſ. his non obſtantibus contraria opinio verior eſt & in praxi recepta*, quod promiſſio ſub fide nobili, juramento æquipolleat vide ibi, qui tamen non loquitur in terminis renunciationis juxta dicta *cap. quamvis*, quemadmodum Covar. *ibi p. 1. 5. 2. nu. 3.* docet, quod hæreditatis renunciatio loco juramenti, ut vulgò dicitur an andes ſtatt/ non ſit juramento omninò adæquanda, & ita in terminis aliquando conſuluiſſe Lipſienſes teſtatur Weſemb. *conſ. 15. num. 25. vol. 1.* non enim eſt idem, quod ponitur pro eodem *gloſſ in l. merces ff. de verb. ſignif.* interim hoc admonuero, pleriſque obligationibus vel inſtrumentis notabilem aliquam ſummam crediti & debiti continentibus, inſeri prædicta verba, ſub fide nobili bey wahren worten glauben und trauen/ oder an andes ſtatt/ loco juramenti, & tamen taliter promiſſa ſæpè non ſervari videmus, igitur ſi iſta verba verùm importarent juramentum, bone Deus! quot homines hodie perjuri forent, quos tamen propter talium pactorum inobſervantiam tales non reputari pro comperto habemus, & ita video declarari per DD. allegatos apud Wilhelmum Anthonii de Moratoriis Reſcriptis *lib. 7. concl. 30. num. 62.* quando de pœna agitur, & quando requiritur juramentum ad ſolemnitatem actus, quod tunc promiſſio talis operetur effectus juramenti corporalis, hinc etiam Wehnerus declarari poteſt, ut ejus doctrina vera ſit quoad vinculum contractus, ac ita vigore dictæ ordinationis renunciatio per filias abſque juramento facta ſubſiſtit; nec regreſſum habent ad bona paterna, utrum autem filiæ dote contentæ, & regreſſui renunciare velint, hoc ipſum ſtat in earum arbitrio & poteſtate, neque enim legum correctiones inducere debemus *l. ſi quando Cod. de inoff. teſt.* ſed caſus à ſtatuto vel d. ordinatione omiſſus, remanet in diſpoſitione juris communis, Decius *conſ 296. num 6. junctis traditis* per Wameſium *tom. 2. conſ. 400. num. 8.* ubi docet, quod verba ſtatuti correctorii juris communis, ſeu exorbitantis & à jure recedentis, ſtrictiſſimè ſint accipienda, ſecundùm eorum corticem, prout jacent, ut quidem aliquid operentur, ſed ut in minimo lædant jus commune & caſus à ſtatuto omiſſus retineatur & reguletur ſecundùm diſpoſitionem juris communis, ita ut prohibitio illius de uno expreſſo, contineat tacitam permiſſionem, ſeu non includat ſaltem prohibitionem de non expreſſo, uti ibi exemplificat, quod prohibitio de acquirendo immobilia, non extendatur ad prohibitionem pretii eorundem.

Conſimiliter non attentis nobilium atte-
ſtationibus, quod filiæ nobiles dotatæ ultra 11.
10. 20. 30. & plures excluſæ fuerint, ſcio Monaſterii VVeſtphaliæ in cauſa domicellæ Nagel & domicellæ Kerckerink. per Judicem Aulicum judicatum in earum favorem, videlicet ut cum fratribus ſuccederent; & pro filia quædam pulchra adducta vides in Mynſ. decad. 2. *reſp.* 11. in terminis de filia prætensè à ſucceſſione vigore conſuetudinis excluſa, ſimile apud Vivium *in conſ. poſt dec. 225. ſubjuncto*; de fœmina ad ſucceſſionem bonorum feudalium in Regno admittenda, ubi multa notabilia contra prætenſam conſuetudinem, vigore cujus ſuſtentatum fuit eam excludi, adducuntur, imò contra multos DD. tenet VVam. *cent. 2. conſ. 7. n. 50. & ſeqq. cũ aliquib. DD.* quod familia nobilium con-

 ſue-

ſuetudinem inducere non poſſit, & quamvis centum annis ita obſervatum fuerit intra illos, tamen poſteros non liget, ut præcisè ſequi teneantur, ſed tantum ſit facti obſervantia, ſeu uſus Patrisfam. à quo in dubio poteſt ſumi interpretatio, non autem deciſio cauſæ, ita ut ſecundum id fieri poſſit, non verò ita fieri debeat, ita pulchrè Wameſ. qui tamen præter Zaſ. *in l. ſi quid à filio §. fin. de leg.* ubi in terminis, quod familia ſtatutum facere poſſit ut filia dote recepta hæreditati renunciet, docet *cent. 2. conſ* 40 *n* 4. quod valeat conſuetudo unius familiæ *& conſ. 49. nu. 9.* quod familiæ conſuetudo deroget generali conſuetudini territorii, ſed in caſu propoſito conſuetudo probata non eſt per notata Vivii *d. loc.* prædicta quoq; latè confirmantur apud Meiſ. *tom 3. deciſ. Cam. Imp. 14. n. 72. & ſeq & n* 84. dicit Tiraq. *de jure primogen. quæſt. 16. in utramq; part. diſput. & DD.* allegare an familia conſuetudinem inducere poſſit, *hinc Tiraq. & Meiſ. d. l. diſtinguunt*, & rurſus docet idem Meiſ. *tom 2. lib. 1. deciſ. Cam Imp* 1 *n. 9 & ſeqq.* quod in actibus voluntariis, ſive negativis ſive affirmativis conſuetudo nunquam inducatur, & proindè licet filiæ Nobiles ante hic dotatæ non ſucceſſerint, non video quomodo inde conſuetudo contra alias inducta dici poſſit, ſicut nec iis quæ meræ ſunt facultatis, inducitur conſuetudo, latè Meiſner. *d. deciſ.* 1. Mynſ. decad. 1. *reſp.* 10 *& ibi nu. 31. & ſeqq.* Rurſus in ſpecie de propoſita quæſtione & de conſuetudine familiæ, an valeat, & quæ in ea ſint conſideranda, idem Mynſ. *dec. 5 reſp* 49. *&* 50. confer Gratian. *tom. 4. diſcept forenſ. cap. 681 nu. 42.* ubi ne quidem ſufficit fœminas fuiſſe excluſas, niſi & probetur eas excluſas fuiſſe propter cauſam conſuetudinis, Meiſn. *d deciſ. 14. nu.* 37 pro quo facit quod potius ex gratia vel civilitate, quàm ex neceſſitate quid actum vel renunciatum fuerit Caſtr. *conſ. 179. incip. in cauſa col. 3. n. 4. verſ. non obſtat. lib.* 1.

Imò & in caſu ſtatuti quod filiæ excludantur, adhuc earum factum, videlicet ut renuncient, dotatæ non dicuntur abſolutè excluſæ, 12. ac proinde ſi ſingulariter ſucceſſioni renunciaretur, non cenſetur legitimæ renunciatum ita aliquoties judicatum reperitur apud Grivell. *deciſ. 34 n. 15.* in qua deciſ. quoque docet, quod legitima ſtatuto minui & dos, ejus loco licet minor ſubrogari poſſit, & ibi an filia renuncians faciat partem in computatione legitimæ, *& rurſus deciſ.* 120 *num.* 25. quod ſi ſtatutum excludat dotatam tunc non dotata ſuccedit, & ita videmus quantum interſit, ſimpliciter excludi & excludi erga dotem, *& ibi per tot dec.* de filia quæ accepta dote renunciavit & de ſtatuto excluſivo *& d. dec. 34. n. 56 & ſeq.* confer. Chop. *de re ruſt. lib 3. c. 7. n 75* quod filia ſtatuto vel renunciatione excluſa, nepotes ad ſucceſſionem admittantur. & N *ibi gloſ.* marginalem quod ſtatutaria excluſio porrigatur ad omnes deſcendentes excluſæ.

Sed ſtante ſtatuto rurſus controverſum 13. eſt, an excluſa quoq; cenſeatur à bonis extra territorium ſitis, & excludi voluit ſub diſtinctione Surdus *conſ. 343. n. 19. & ſeq.* ubi quod ſubdita poſſit inhabilitari quoad ſucceſſionem, eaq; inhabilitas trahatur etiã extra territorium, & rurſus *conſ* 553. *n.* 9. ubi in prioribus plurimos DD, in contrarium allegat, prout contrarium quoq; ſentit Capyc. *deciſ.* 159. & quod fœminæ à ſtatuto excluſæ cenſeantur quoq; excluſæ à bonis extra territorium ſitis allegatis auctoritatibus docet etiã Ant. Theſ. *deciſ. 34 ſub n. 6 & per tot.* de tali ſtatuto & DD. allegantur in Græv. Avi ad Gail. 2. *concl. 124. n. 9.* quod ſtatutum excluſivum con-

continens diſpoſitionem ſavorabilem extendatur ad bona extra ſtatuentium diſtrictum ſita, quod fortè intelligitur, quando perſona excluſa eſt ſubdita, quemadmodum docet Alex: *lib.7.con.431. n.7.& ſeqq.* quod ſtatutum excludens dotatas, extendatur etiam ad bona extra territorium ſita, ſi ſubjecta ſit ipſis ſtatuentibus, quia dicit, filia nulla bona accipere poteſt, niſi ut hæres, unde ſi privetur potentiâ conſequendi univerſale, ſub quo particularia continentur, privata etiam ſit potentiâ conſequendi particularia ſub univerſali incluſa, quod facilius procederet in caſu, ubi non ſunt tam variæ & diverſæ juriſdictiones & ſtatuta, nam unius territorii Dominus, non facilè admittet, ut alterius territorii Dominus filiam inhabilitare poſſit quoad bona extra ipſius ſtatuentis territorium in alterius dominio ſita, & proinde requirit Gratianus allegato loco, ut ſit ſubdita ſimul reſpectu bonorum, ſed Chriſtin. *vol. 4. deciſ. 63. num 4.* tractat quæſtionem hanc, an conſuetudo vel ſtatutum in rem vel perſonam loquens extra territorium porrigatur in cauſa ſucceſſionis ab inteſtato, & primò an conſuetudo incluſiva vel excluſiva certarum perſonarum extendi ſolùm debeat ad bona in ſtatuentium territorio ſita & non alibi exiſtentia, ibi DD. pro & contra. At ego hodie in cauſa aliqua ſuſtineo, filiam nobilem eſſe admittendam in bonis extra territorium ſitis, quod ipſum iſtius territorii Dominus facilius admittet, quàm ſi renunciaſſet omnibus bonis, quia ut vult Nicol. Everhard. jun. *volum. 2. conſ. 25. num. 48. & ſeq.* eam ſic admittere non poſſet, utpotè proprio placito excluſam; verùm quia in dicta cauſa frater nobilis diſtulit ſorori ſuæ congruam dare dotem, & in dubium trahebatur conſuetudo vel ordinatio, dixi filiam interim immittendam, Gilmannus *Symph. par. 1. tit. 7 voto 6. num. 187.* prout & alimenta & expenſas pendente lite ei ſolvendas fore, per diverſa decreta ſeu ſententias proviſionales obtinui, de quo ſupra *de Litibus* actum fuit, ſed quia & frater hæreditatem ære alieno gravatam allegabat, & ita legitimam vel dotem relaxare nolebat, quæritur, an ſi prius velit ſolvere æs alienum, & offerat cautionem, audiendus ſit, de quo vide Raudenſem *de Analog. in append. par. 6. ſub num. 51. & ſeqq.* ubi pro & contra arguitur; ſimile apud Anton. Fabrum *de errore pragmat.*

Rurſus ego reſpondi in caſu ubi parentes filialibus pro dote aſſignarunt quatuor millia aureorum, quæ, erecto deſuper inſtrumento, in favorem fratrum paternæ & maternæ hæreditati renunciant, ſed poſtquam una ex dictis ſororibus poſt parentes innupta moritur, quæſitum an ſororum filiæ cum patruis ſuccedant, ratio dubii deſumitur ex Cavalcano *par. 1 deciſ. in indice lit. M. incip. Matrimonium ſine denunciationibus &c.* quaſi dos non peti; niſi ſecutis nuptiis, poſſit, per Doctores ibi alleg. & ita judicatum refert, ſed in caſu præſenti contrarium reſpondi ſcil. dotem illam tranſmitti ad hæredes per rationes & DD. alleg. apud Vincentium de Franchis *Deciſ. Neapolit. 618.* ubi proponitur caſus, ſi ſorores propter maſculos fuerint excluſæ ab omni ſucceſſione, ſic tamen quòd fratres eas teneantur dotare quando nupſerunt, quòd hæc dos tranſmittatur ad hæredes etiam eo caſu, ubi ante contractas nuptias mortuæ fuerint, & ita judicatum fuiſſe, ipſe Cavalcanus d. loco concedit, quòd hujuſmodi relicta & debita quoad legitimam, non ſint 14.

conditionalia, ideò tene menti, quando dos ſuccedit loco legitimæ, illam tranſmitti ad hæredes, etiam non ſecutis nuptiis, Mantica *de conject.ult.volunt. lib.* 11. *tit.* 23. *num.* 22. *& ſeq.* Surdus *de alimentis*, *tit.* 3. *quæſt.* 1. *num.* 64. *& ſeqq.* & *num.* 56. quando loco legitimæ ſuccedere dicatur, imò indiſtinctè aliqui tenent in caſu ſtatuti excludentis filias erga dotem, vel renunciationis, quod tunc ſemper dos ſuccedat loco legitimæ Tiraquell. *in l. ſi unquam, in verb. ſuſcepit liberos, num.* 112. *Cod. de revoc. donat.* ibi Doctores allegat, quibus adde Vivium *deciſ.* 415. *num.* 4. *& ſeq.* Pereg. *deciſ.* 3. *num.* 5. *lib.* 1. Cephal. *conſ.* 56 *numer.* 15. *& ſeqq. lib.* 1. Alexand *conſ.* 121. *volum.* 6, *num.* 3. vide omninò Vivium *deciſ.* 455. an autem maſculus excludens fœminam vigore ſtatuti tranſmittat jus hæreditate non adita in terminis tradit Surdus *deciſ.* 138. ſic etiam in caſu primogenituræ, quando cæteri fratres fortè Principes, Comites excluduntur, quid & quantum ipſis dandum vel aſſignandum ſit, vide Beſoldum *in theſauro practico lit. A. verb.* abgefundene Herren / *num.* 4. quam excluſionem Galli *Appenage*, vocant, vide ibi Additionatorem junctis traditis eadem *lit. A.* Abgeſonderte Kinder / *num.* 5. & in prioribus terminis, Abtheilung der Herſchafften & *in tract. de Regia ſucceſſ. diſſert.* 4.

15. Rurſus prius ſtatutum intelligendum videtur, ut tantum ab hæreditate dotantis excluſa cenſeatur Cavalcanus *par.* 3. *deciſ.* 8. *num.* 29. *& ſeq.* hinc in uſu practico obſervari cernimus, quod filiæ plerumque renuncient bonis paternis, maternis, & fraternis in uſum maſculorum, quo caſu tamen maſculis non extantibus redintegrantur, ut ſupra ex Cavalcano dictum fuit, & exornatur materia renunciationis apud Cravet. *conſ.* 974. *num.* 15. & de effectu renunciationis *conſil.* 289. *per tot.*

In hac materia de moribus, obſervantiis, uſibus, ritibus, ſtatutis & conſuetudinibus licet multa adduxerim, tamen adhuc infinita de iis dicenda & agenda reſtant, præcipuè autem ut & ego inveteratis meis moribus, aſſuetudine, & obſervantiis pravis repudiatis ad Dominum meum me convertam, quandoquidem in peccatis ſum natus, poſtea in voluntariis volutatus, & in malis habituatus, unde & ferrea nata eſt peccandi conſuetudo, cujus vincula diſſolvere nequeo, quippè, ut dicit, Publius, graviſſimum eſt conſuetudinis imperium, quæ enim ſemel inoleverunt, evelli non poſſunt, cui convenit illud Poëtæ: 16.

Non temerè antiquos mutat Germania mores
Ponere difficile eſt quæ placuere diu.

Et illud vulgatum:

Quo ſemel eſt imbuta recens ſervabit odorem
Teſta diu. ——— ——

ita ut ſi dixerim nunc incipiam (ſicut & *Proverb. cap.* 22. dicitur adoleſcens juxta viam ſuam etiam cum ſenuerit, non recedet ab ea, idcircò talis jam radicatæ conſuetudinis tempus eſt ut me emendem) ſtatim tamen adeſt peccatum præ foribus, & erigitur adverſus me inimicus, & tenet me conſuetudo mali tenaciter & invitè, Thomas à Kempis *in ſoliloq. cap.* 4. ubi pulchra & pia ad propoſitum, & Cicero *in orat. pro Publio Sylla*: Omnibus, inquit, in rebus judices, quæ graviores majoreſque ſunt, quàm quod quiſque voluerit, cogitaverit, admiſerit, non ex crimine, ſed ex moribus ejus, qui arguitur, eſt ponderandum, neque enim poteſt quiſquam noſtrum ſubitò fingi, neque cujuſque vita repentè mutari, aut natura converti,

Digitized by Google

verti, nemo repentè fit ſummus, nemo repentè turpiſſimus; quemadmodum & Ariſtoteles *lib. 2. Ethic. cap.* 1. Omnes virtutes & omnia vitia ex conſuetudine bonorum vel pravorum actuum generantur, unde natum diverbium: Conſuetudo eſt altera natura, quia inſtar novæ & acceſſoriæ naturæ inclinat, urget atque impellit; hinc S. Auguſtinus *in confeſſ ſuis*. Suſpirabam, inquit, ligatus non ferro alieno, ſed mea ferrea voluntate; velle meum tenebat inimicus, & inde funes mihi fecerat; ex perverſa enim voluntate facta eſt conſuetudo, & dum conſuetudini non reſiſtitur, facta eſt neceſſitas, quibus, quaſi quibusdam annulis ſibimet annexis, tenebat me ſtrictè dura ſervitus.

Eapropter non immeritò timeo, quia ſine illa mala conſuetudine, ſine immunditiis videri non poſſum, peccata mea ſi celantur, ſunt inſanabilia, ſi videntur ſunt deteſtabilia, urunt me dolore, terrent me timore, mole me obruunt, pondere me premunt, pudore me confundunt, ita demiſſo capite coram te, Domine, ſto trepidus & confuſus, obſecrans ut juſtitiam in miſericordiam commutes, ſi enim & Viri ſancti coram te comparere reformidant, ubinam ego manebo niſi ad Tribunal miſericordiæ vadam, & rogem ut omnia mea delicta in Sanguine tuo ſint diluta, & perpetuæ oblivioni propter nomen ſanctum tuum tradita, quoniam in conſpectu divinitatis nemo dubitat miſericordiam conſequi, quemadmodum & S. Bernardum feciſſe lego, qui in gravi morbo viſus eſt à Sathana accuſari, ibi de propria juſtitia ſuorum meritorum prorſus deſperans: fateor, inquit, non ſum dignus ego, nec propriis poſſum meritis regnum obtinere, cæterum duplici jure obtinens illud Dominus meus hæreditate ſcil. Patris, & merito Paſſionis, altero ipſe contentus, alterum mihi donat, ex cujus dono jure mihi illud vendicans non confundar, Auctor vitæ cap. 13. *ita nec ego confundar ſi cor humiliatum & contritum habuero* Pſal. 50. *quia doces me in te ſperare* apud Eccleſ. *dicens reſpicite filii nationes hominum, & ſcitote, quia nullus ſperavit in Domino & confuſus eſt; hinc Poeta:*

> Terra fremat, Regna alta crepant, ruat orbis & orcus,
> Cui comes eſt CHRISTUS, nulla ruina nocet.

nec tale cor habere poſſum, niſi dono tuo habeam, nec quod habeo tibi dare poſſum ſine te, quia ea eſt mihi à vitio & aſſuetudine innata perverſitas, ut neque boni aliquid facere, imò neque cogitare poſſim, niſi tu Deus dederis & ſingulari gratia animum meum ad id excitaveris, quod & libenter facis, quia Domine tam bonus & miſericors es, ut etiam dona tua corones in in nobis S. Auguſtinus epiſt. 205 tom. 2. *ideò quoque alibi idem Sanctus dicit: Ovis perdita nunquam reverteretur, niſi ipſi Paſtoris miſericordiam conſequeretur, hinc & Sponſa in Canticis Sponſum ſuum ad fructus ſuos colligendos invitans ait: Veniat dilectus meus in hortum ſuum, & comedat fructum pomorum ſuorum; O quanta Beatitudo inquit* S. Hieronymus ad Hed. quæſt. 11. *pro parvis magna recipere, æterna pro brevibus, pro morituris ſemper viventia. & habere Dominum debitorem; Da ergo Domine, ut depoſita hac peccandi conſuetudine, in ſanguine tuo emundatus, vita emendata accipiam fructus, quos ut conſequar peto donum ſpiritus ſancti, ut non conſueto meo more, ſed Divinitatis rore aſperſus agam dignos fructus pœnitentiæ, ab illicitis abſtineam, & tibi ſoli & ſummo Bono adhæream in ſecula ſeculorum.*

TITU-

Digitized by Google

TITVLVS DECIMVS

Juſtitia in Tempore & prætextu temporis vulnerata.

CAPUT PRIMUM.

Tempore, Leges, Privilegia, Conventiones, Confœderationes hodie nimis facilè, quandoque benè, quandoque malè, imò perſæpè & homines cum illis mutari.

1. HAud equidem inficias eo, quia leges & mores ſuum ævum habeant, tempore varientur & mutentur, plerumq; in deterius, tã quantumcunq; bona mente, & initio veterum decreta, ac pragmaticæ ſanctiones inducta cenſeantur, tamen ſucceſſu temporis propter humanæ naturæ corruptionem ad varios abuſus rapta vileſcunt, cum hæc ſit omni in re animorum conditio, ut à neceſſariis orta primò, cuncta pervenerint ad nimium, Plinius *li.1. Hiſtor.c.4.* quod quandoq; inhoneſtum viſum, deindè honeſtè fieri putetur Hering. *de fideiuſſ. c.35. n. 49.* pro quorum confirmatione repeto quæ *parte 1. tit.1. de Adminiſt. Juſt c.4. & 5 de Clem c.6 de Æquitate paſſim, & de Juſtit. Fori & Poli. c.1. &* 15. dicta fuêre, juncta *Novell. 7. c.2.* & Covarr. *in relect. c. Alma Mater p.2.* de mutatione legum, ſucceſſio temporum inquit Symmach. 344 placita priora mutavit; ſic & leges, ſed non ſine cauſa, & quæ cauſæ adeſſe debeant, Grotius *de iure belli lib 2. c.20 n. 24* ſcitum eſt, & ex oraculo ſcriptum, nihil conſtat loco ſtabili, & nihil, quo ſtat loco, ſtabit, omnia ſternet abducetque ſecum vetuſtas, Senec. *ad Mar. c.26.* adeò omnia cum incepêre, deſinunt, cui naſci contigit, ei mori reſtat, qui hodie dives eras, pauper eſt, hinc Poëta:

Ipſa dies, quandoque parens, quandoq; noverca eſt

Omnia aliena ſunt inquit Senec *in Prover.* tempus tantum noſtrum, quotidie eſt deterior poſterior dies, atque ut maritimis æſtibus modò unda affluit, modò refluit, ita humanæ res interdum ſubjectis incrementis allevantur, ſed etiam majoribus damnis deferuntur, quod & in legum promulgationibus ſæpè accidit, quæ juſtè, hoc eſt, ſecundum locorum, temporum, rerum & perſonarum conditiones, qualitates, circumſtantias & viciſſitudines regi ac Juſtitia adminiſtrari debent, quoniam humana ea eſt conditio, ut variato tempore, & illæ varientur, *l. pretia rerum, ff. ad L Falc.* unde & mutatis moribus jura mutantur humana, præſertim, quoties evidens neceſſitas, aut publica utilitas id expoſcit, *c. non debet, de conſan. & affin.* quamobrem privilegium Eccleſiis ab initio juſtè conceſſum, ſi ſuccedente tempore fiat præjudiciale, & nimis damnoſum, meritò reſtringi, moderari ac revocari poterit, *c. dilecti, & c. ſuggeſtum, ibi gl. x. de decimis, c. quia ſancta, § verum. diſt. 63.* permaximè ſi incipiat eſſe damnoſum publ. utilitati, *l. ſi. C. ſi contra ius vel util. publ. l. damnoſa, C. de prec. Imp. off.* 2.

de quo

Digitized by Google

de quo latius agit Barboſ. ſupra de Adminiſ. Juſt. alleg. ubi & dictum, quomodo Sereniſſimus Princeps Elector modificaverit privilegium hoc belli tempore (cum alias clavium civitatis cuſtodia ad Senatum & Conſules pertenuerit Meiſ. *tom. 4. deciſ. Cam. Imp* 22 *n.*54.) cui convenit illud Poëtæ.

Temporibus medicina valet, data tempore proſunt.
Et data non apto tempore, vina nocent.

Et illud Eccleſ. omnia tempus habent, ita ut fatuus dicatur ille, qui extra tempus aliquid facit, quia omnia ſuis temporib. debent convenire *ca. ſi Eccl.* 23. *q.* 4. non eadem omnibus decora, *ait* Tacit. 6. *Annal.* adeo etiam, ut & benefacta malè ſeu dicenti tempore non locata, etiam malefacta cenſeantur, ut ait Enn. & Tull, 2. *officior.* ſic & ipſe Deus remunerat quod benè fit, non bonum quod fit, Luc. de Pen. *in l. Cond. n.* 15. *Cod. de Cond. & proc.* & præter jura prædicta, mutationem ita juſtam perhibentia, probant quoque *cap. ult. diſtinct.* 14. *unic. in pr. Cod. de Caduc. toll.* D. Thom. 1. 2. *q.* 97. *art.* 1. *& q.* 104. *art* 3. Ariſt. 5. *Ethic. c.* 7. conſimiliter S. Aug. 1. *de libr. arbitr c.* 6. dicit, legem juſtam poſſe, per tempora juſta mutari, mutata enim Rep. ejus ſtatus quoque mutari debet, quemadmodum poſtulat interdum vel temporum ratio, vel recens & nova morum regula, ut antiquæ leges temperentur, immutentur & abrogentur, unde Claud.

priſcamque reſumunt
Canitiem leges, emendanturque vetuſta
Accedunt que nova.

Quoniam in mundo ius nullum ſtabile eſſe cecinit verſus:

Ortus cuncta ſuos repetunt finemque repeſcunt,
Et redit in nihilum quod fuit ante nihil.

Et iuxta Boëtium:

Repetunt proprios quaque recurſus
Redituque ſingula gaudent,
Nec manet ulli traditus ordo,
Niſi quod fini junxerit ortum,
Stabilemque ſui fecerit orbem.

Ita & Regna ſuos fatales habere periodos 3.
exornatur apud Klock. *de contrib c.* 7 *n.* 134. *& ſeqq.* ſuis ſpatiis tranſeunt univerſa ſub cœlo, ſol deficit, luna laborat, ſydera cadunt Lypſ. *lib.* 1. *de conſtant. c.* 16. leges mutantur in æs inciſæ Manut. *in præf.* omnium, inquit Symm. *lib.* 8. *cap.* 27. fuga fit, nam

Omne quod natura parens creavit
Quantumlibet firmum videas, labeſcit
Tempore, ac longo fragile ac caducum
Solvitur uſu.

Tamen Scacc. *de commer & camb.* §. 1. *q.* 7. *p.* 2. *ampl.* 19. *n.* 8. *&* 10. licet alleget DD. quod lex humana non ſit eadem apud omnes, ſed variabilis, tamen hoc declarat & nititur probare, quomodo illa eadem ſit apud omnes, & invariabilis *nu.* 19. 21. *&* 39. ſed hoc inter omnes conſtat, quod ius divinum & naturale immutabile ſit, unde dicimus, quod res de facili revertatur ad ſuam naturam & originem, prout ſupra de ratione *c.* 1. *&* 2. quoque probavi ea, quæ ratio naturalis dictitat, fixa & rata manere, nihilominus Catholicè dicimus, omnia vana & tranſitoria, præter amare Deum, & ut dicit Poëta:

Tranſit honos, tranſit fortuna, pecunia tranſit
Omnis, ſed tantum fama perennis erit.

Et quamvis bona inſtituta ad unguem ſervari deberent, tamen hodie multi nova inſtituta introducunt, non quia bona, ſed quia nova, mutatio autem omnibus in rebus, inquit Volat, *lib.* 29. præterquam in malis, perículoſiſſima eſt, etiamſi in melius fuerit, ſaltem ad tempus periculo non vacabit, quinimo neque ipſæ leges humanæ facilè aut ſine iuſta cauſa mutari debent ſecundum DD. paſſim, pro quo induco illud Plinii & Taciti *Annal.* 14. ſuper omnibus negotiis melius atque rectius olim proviſum, & quæ con-

tiam tot jam ſæculis prolatam & divulgatam, nihil dicatur, quod prius dictum non ſit, nihil enim ſub ſole novum, nec valet quiſquam dicere, ecce, hoc recens eſt Eccleſ. *cap.*1. ſemper quippe, ut ait Thucidides, eadem fabula in mundo agitur, hinc Cyrus apud Xenephontem jam moriturus filios ſuos hiſce alloquitur verbis, Diſcite ex iis, quæ jam facta ſunt & Tacitus, 11 *Annal.* omnia, inquit, quæ nunc vetuſtiſſima videntur, fuêre nova, inveteraſcet hoc quoque, & quod hodie exemplis tuemur, inter exempla erit, unde non poterunt hodie ſcriptores rerum novitate, prodeſſe, vel uti multi putant, placere, præſertim ii, qui jus civile profitentur, quorum illud eſt proprium, ut eandem rem ſexcenties repetant, veluti conqueritur Reinaldus Ridolfius *in epiſtola quadam ad Franciſcum Vivium*, ſufficiebant quondam ſcripta Juriſconſultorum Juliani, Pomponii, Scævolæ, Pauli, Ulpiani, Papiniani, cæterorumque hujus ordinis veterum Jureconſultorum, nunc verò depravatis hujus ſæculi moribus nunquam ceſſante ſcribendi licentia in immenſum creſcunt librorum volumina, hinc jocosè, imo ſeriò, benè, Dominus Melchior Haſſelt Patritius quondam Ampliſſimi Senatus Colonienſis Appellationum Commiſſarius, quemadmodum pro ſua humanitate mihi erat familiaris, cernens meam Bibliothecam, omnes libros comburendos eſſe, uno excepto, in quo unica & ſola veritas haberetur, dicebat, quia abſoluti ſapientis eſt non duci opinionibus, ſed certo verum tenere, Cic. *lib.* 4. *Acad. quæſt.* quæ tamen veritas per multitudinem librorum læditur, oppugnatur, & leges ipſæ depravantur, quamvis explicari poſſe videatur illud Poëtæ,

Cur creſcant quæris tot ubique volumina juris
In promptu cauſa eſt, creſcit ubiq; dolus.

Cum enim hoc calamitoſo ſæculo ingenia hominum à priſca ſinceritate digreſſa magis ſtudioſa ſint ad machinationes, technas & fraudes fabricandas, & repudiata quodammodo humilitate Chriſtiana ad Ethnicorum ſuperbiam, quæ ipſis generoſitas quædam vocatur, dilabantur, ac ita vitia ipſæ virtutes videri velint, nihilque audere relictum ſit, non potui non facere, quin ſaltem rudi Minerva contra hujuſmodi mala aliquid in lucem ederem extremam limam doctioribus addituris relinquens, quandoquidem jam ad extrema perventum eſſe alii dicunt, & quis dubitat? nam 5.

Sic vivunt homines, veluti mors nulla ſequatur
Aut velut infernus, fabula nuda foret.
Aut velut in ſuperis gloria nulla foret.

Cum videamus quæcunque ferè vitia, prætextu conſuetudinis excuſari, ſive in hodiernos hominum mores vitium rejici, ea propter hominum eſt culpa non temporis, ne dicas, inquit S. Hiero. ſuper illud Eccleſ. 41. Non eſt dicere priora tempora meliora fuêre, quàm nunc ſunt, virtutes faciunt dies bonos, vitia malos, nam quamvis.

Tempora mutentur & nos mutemur in illis.

Tamen noſtrum non eſt in vitiis accreſcere, ſed ut tempus ad plenitudinem ſuam currit, ita nobis ad plenitudinem ſeu perfectionē 6.

Digitized by Google

7. Omnia vi & audacia poſſidentur, non fides in hominibus, non pax, non humanitas, non pudor, non veritas eſt, & ita neque ſecuritas, neque regimen, neque requies à malis ulla, modo nempe totius Alemanniæ nobilitas tumultuatur, omnis denique terra concutitur, fremunt ubique bella, omnes gentes ſunt in armis, & Chriſtiani ſe invicem oppugnant, Civitates principeſque Imperii Romani, jam inter ſe præliantur, quæ ſingula, ſunt ſigna futuræ & indubitatæ noſtræ calamitatis, hactenus ille, quo nihil verius hoc tempore, quo prædicta ubique notoria & communia ſunt, dici poterit, notoria enim non egent probatione, ſed ſeipſa oſtendunt, quaſi omnium ætatum crimina, atque omnium ſcelerum immanitas in hæc tempora ceu in quandam ſentinam confluxerint, adſunt modò periculoſa ac ſæpius denunciata tempora, adeſt nunc mare calamitatum & miſeriarum ſupra miſerias & calamitates obſeſſionis Jeruſalem relatas à Joſepho, haſce plagas præſentes & futuras, terræ motus vehementiſſimi prædixerunt, prout dicit *Pſalmiſt. torrentes iniquitatis conturbaverunt me, ideo commota eſt & contremuit terra. fundamenta montium conturbata & commota ſunt, quoniam Deus iratus eſt eis & aſcendit fumus in ira à facie ejus*, igitur dum tempus habemus, operari bonum neceſsè erit S. Paul. *ad Galat.* 6. nam ut ait S. Bern *Serm. ad Scholaſt.* nihil eſt pretioſius tempore, ſed heu nihil hodie illo vilius reperitur, tranſeunt dies ſalutis, & nemo recogitat, nemo ſibi perire diem, nunquam rediturum cenſet, prout exornatur à Fab. Juſt. *in Job. cap.* 14 *verſ.* 11. *num.* 3. *& ſeqq.* tamen ut dicit S. Aug. *de temp. ſerm* 7. delectatio occidit & præteriit, vulneravit & manſivit, miſerum fecit & abiit, infœlicem reddidit & reliquit, & tamen nimis ſecuri vivimus, & haud reflectimus nos ad illud Poëtæ Græci apud Ficinum:

Fallimur, & cæci mortē procul eſſe putamus
Illa tamen medio corpore clauſa jacet.
Quandoquidem ex illa miſeri qua naſcimur hora,
In vita, juncto mors comes atra pede.
Partem aliquā vitæ, ſemper furatur & ipſā
Diminuit vitam, quælibet hora ſuam.
Et morimur ſenſim, & momento extinguimur uno,
Non ſecus ac Lampas deficiente oleo.

Quin nunc ah miſeri! dum loquimur, morimur, belliſſimè igitur Epictet. *in Enchrid. cap* 28. mors & exilium, inquit, & omnia quæ in malis habentur, ob oculos tibi quotidie verſentur, omnium verò maximè mors, ſic nihil unquam humile cogitabis, nec impenſe cupies quicquam, & tamen vix milleſimus animum ſuum adverſus ea, quæ poſſunt evenire, ſatis decenter & Chriſtianè firmat, tot præter domum noſtram, dicit Senec. *ad Marc. cap.* 6. ducuntur exequiæ, de morte non cogitamus, tot acerba funera, nos togam noſtrorum infantium, nos militiam & paternæ hæreditatis ſucceſſionem animo cogitamus, tot divitum paupertas in oculos incidit, & nobis nunquam in mentem venit, noſtras quoque opes æquè in ludibrio poſitas, neceſsè eſt itaque magis corruamus, qui quaſi ex inopinato ferimur, neceſſe eſt eum adverſa fortuna comminuat, quem ſecunda decepit, omne tempus nobis impenſum, inquit S. Bernard. à nobis exigetur, qualiter expenſum, nos in tempore vivimus, & tempus ignoramus, mirum & obſtupendum imò horrendum, quod non recogitemus indies tempus, à quo pendet æternitas, in tempore vivimus, ac ſi ſemper hic eſſemus victuri, ubi 8.

enim eſt,quæſo te,qui contrarium aſſeris, timor Domini, ubi vera Juſtitia? ubi probitas & ſinceritas, nunquid, ſi verum fateri velimus, verum eſt hodierno tempore illud Horat:

Damnoſa quid non imminuit Dies?
Ætas Parentum pejor Avis tulit.
Nos nequiores mox daturos.
Progeniem vitioſiorem.

Item alius:

Filius à Patre degenerat,nec fama nepotũ
Æquat Avos,Regnant cædes, occulta venena
Inſidiæ ac ſtupra.

Qui gladio prævalet, de finibus optimè diſputat,jus in armis hodie ſuper cætera valet, ſed iis maximum diſcrimen,ait Tacit. *lib.* 4. *hiſtor.* penes quos aurum & opes,præcipuæ bellorum cauſæ.

9. Quod ſic hodiernis temporibus convenit, ut nihil unquam verius & magis accommodatius dici poſſit, præterquam enim hoc in locis ſuperius relatis ſatis probatum reperitur,cernimus omnes, hodie delicta non reputari delicta, vel planè exiguum videri, quando illud committimus, quod priſtinæ ſynceritati, pietati ac fidei Chriſtianæ,quovis tormento terribilius exiſtimatum fuit, ac proinde non immeritò hodie applicari poterit illud Senecæ *lib. de natur. quæſt.* quotidie, inquit, aliquid ſubtilius, aliquid elegantius excogitat luxuriæ furor,uſitata contemnens, jam non ſunt homines ad concupiſcentiam dentibus, & ventre,& ore contenti, etiam oculis guloſi ſunt, & propter temporum & morum mirabilem varietatem, ego totus horreo & contremiſco, quoties monita & præcepta ſacræ ſcripturæ lego, & vitas SS. Patr. revolvo, conſiderando quam longe ab eorum ſemitis diſtemus, unde fit, quos illi olim tepidos exiſtimarunt, nos hodierno tempore ob raritatem veræ orthodoxæque pietatis & probitatis, valde pios & Juſtos judicemus, quippe in multitudine Impiorum parum probus, multum excellere videtur,cum tamen bonitas non ſit, peſſimis eſſe meliorem Senec. *Epiſt.* 79. neque hæc tempora aliorum imitatione, aut quod nos ipſi eos ſequamur, excuſabunt, licet nolle peccare dicamus, nam intentio bona in rebus injuſtis eſſe non poteſt, habenis namque injuſtitiæ ſemel laxatis, deinceps dominatur illud pervulgatum, mala mens, malus animus, & è contra malus animus, mala mens,& adagium, quod à græcis originem traxit, mali corvi malum ovum, quomodo autem peccata in primitiva Eccleſia punita fuerint, docet Barboſ. *in cap. accuſaſti x. de accuſat.* & quomodo hodie contemnantur, & multum eſt,ſi vel leviter puniantur, verùm ubi tranquilla tibi omnia videntur, inquit Senec. *de ira 2. cap.* 3. ibi nocitura non deſunt,ſed quieſcunt, quieſcunt inquam ad tempus,ut in tempore magis puniantur, quemadmodum ſupra de Clement. probatum extat, parum igitur vel nihil ſe meliorem eſſe horum comparatione exiſtimare debes per ea, quæ eleganter tradit Salu. 2 *contra avarit. pag.* 53. *qui & de gubernat Dei lib.* 5. *pag.* 168. tanta eſt raritas bonorum, inquit, ut penè unus eſſe videatur, vitiis ipſis honeſtus acceſſit titulus, hinc titulata excuſantur, bonum igitur non vulgi veritatis peſſimi interpretis, ſed divinæ legis rectæque rationis ponderibus librandum eſt, non ſat boni igitur quos comparativè bonos aſſeris, poſtquam in tam periculoſa & turbulenta tempora incidimus, meritò cum S. Policar. exclamare licebit, Bone Deus! in quæ nos tempora reſervaſti

lutiſti patiamur, poſtrema mundi ætas refer-ta eſt malis tanquam morbis Senectus, & Lipſ. *in Epiſt.*22.*cent.*1. advigila hic igitur inquit, jam ante ſeriò provide, quæ vitia cognata vel amica cuique genti, quis enim neget, ut in hominibus ſingulis, ſic Populis labes, Galliam ecce, cogites levitatem & vanitatem. Italiam; proterviam in ea & libidinem. Hiſpaniam; faſtum Africanum. Germaniam; Commeſſationes & ebrietatem, latiùs Gregor. Tholoſanus, *de Republ. lib.* 4. *capit.* 4. *numer.* 4. *& ſequentib* hinc dicitur.

Quiſquis patitur ſuos Manes.

Quod & de Germania olim dixit Tacit. *de moribus Germ. cap.*22. diem noctemque continuare in potando, nulli probrum apud Germanos, habebitur aliquando ebrietati honor, & plurimum meri cepiſſe, virtus erit Senec. *lib.*1. *de benef. cap.*10. illa lex quæ olim in conviviis Græcorum obtinebat, proh dolor à multis adhuc hodie practicatur. Aut bibat, aut abeat, cujus effectus vide apud Tacitum dicto loco, quod ipſum tempore quidem excuſetur, ſed apud Deum non acceptatur per notata *cap. ſeq. & Proverb.* 23. væ illis qui commorantur in vino & ſtudent calicibus epotandis, pereant neceſſe eſt, pro quo facit & illud, per crapulam cibi & potus, perit homo totus, idem, vinum multum & forte, non multum diſtat à morte, & tamen potatur, de prædictis admonitus, illa tanquam dira omnia reſpuit, meminiſſe potius deberet.

Cum bibis ex vitro vitrũ cinerẽ eſſe memento
Sic eris ipſe cinis, cum te trahet ultimo ſinus.

10 Nec in prædictis ſiſtimus, quia omnis malitia invaleſcit, omnia vitiorum, & fraudis genera crebreſcunt, juſtitia interit, ac exulat fides, pax & vera germanitas, non amplius reperitur, ſed vis & audacia prævalet, omnis ſexus & ætas bella conſultat & tractat, non modò externa & finitima, ſed & inteſtina; quis ſcit an non Turcica? Turcica inquam, quia Germana & Chriſtiana pax jam dudum exulavit, & niſi Deus avertat, Turcica bella magis ac magis invaleſcent: *Verba docent & ſigna movent & pœna probabit, Ni ſubitò vitam in melius convertimus, actum eſt.* Neque miremur inquit S. Cypr. *ad Demetr.* in genus humanum ſeu Catholicos creſcere iram Dei, cum quotidie creſcat; quod puniatur.

CAPUT II.

Peccata & delicta, ſeu mala in ſe nulla temporis diuturnitate excuſari, ſed potius augeri, & an pœnæ minuantur.

PRo confirmatione prædictorum repeto quædam dicta *p.*1. *de Juſt. ſo. & poli. c.*17. *& de Juriſd. c.*5. & exornantur à Zaſio *vol.*1. *conſ.*5 *nu.*66. *& ſeqq.* & in terminis idem Zaſius *conſil.*14. *n.*106. *& ſeq. & conſil.*15 *n.*32. quia peccata quò diuturniora, eò graviora ſunt *diſtinct.*8. *ubi cap. non debet in f. x. de conſang. & affin. ca. fin. x. de conſuet.* & quod prava conſuetudo temporis curſu non firmetur probat Cravet. *conſil.*314. *n.*4 *&* 5. hinc multas pravas conſuetudines abrogat, *conſtit. crim. Caroli V. art.* 218. an verò in foro fori mala conſuetudo excuſet, tradit Tyraq. *de pœn. temp. cauſ.*42. *per tot.* ſi nequitia, miſeros facit, inquit, *Boet.*4. *conſ.*4. miſerior eſt diuturnior nequam, peccatum enim quò antiquius eò gravius eſſe ſolet Cravet. *conſ.* 146. *n.*4. *& d. conſ* 314. *n.* 5. ubi de conſuetudine nutritiva peccati loquitur, quam ne quidẽ antiquiſſimo tempore juvari, aut confirmari dicit *c.*1. *de conſuet. in*6. quia lapſus temporis legem injuſtam non validat *gloſſ. in cap. inter cætera* 16. *q.*3. Cravet. *d. conſ. n.* 5. pulchrè exor-

Digitized by Google

exornatur in Fabiano Juſtin. in Tobiam *tract.de ſuperbia gradibus cap.9.*de gravitate antiqui& conſuetudinarii peccati,& quod juxta *Ezechiel.cap.*8.mulieres ſedentes plangentes Adonidem, aliorum abominationes ſuperarint vel magis peccarint, quàm qui ſtantes idolo cultum exhibuêre,vide ibi, ſic & in jure noſtro delicta, quæ tractum & cauſam ſucceſſivam habent,magis punienda ſunt DD.allegat Corhom. *vol.1.reſp.*32. *num.*245.& in iis ſeveritate utendum eſt, Luc.de Pen.*in l ſi quis C.de deſert.* qui juxta S.Ambroſ.diu in mala exercitatione detenti, non facilè corriguntur,tunc namque veriſſimum eſt illud, emendatio morum, difficile Luctamen, quæ ſunt virgulta, inquit, Caſſiod. 5. *Epiſt.*38. erunt ſi negligantur,& robora, unde Farinac. *de delect.& pœn.q.* 18. *num.* 80. docet, quod conſuetudo delinquendi, faciat delictum magis atrox & pœnam augeat, *& q* 20. *num.* 43.*& ſeqq.*plenè traditur, per quot actus inducatur conſuetudo peccandi, quomodo & quando excuſet conſuetudo loci in delictis & in quibus, interim notandum, quod iniquitas ſtatuti nunquam tranſeat in judicatum Felin. *in cap.cum omnes, num.4.x, de conſtit.* & conſuetudo ſine veritate vetuſtas erroris eſt, ut pulchrè dicit S. Cypria. *contra Pompeium ad Epiſcopum Stephanum*,relatus ab Annæo Roberto, *lib.2.rerum jud. cap.*1. *fol. mihi* 294. temporis enim præſidium dicitur impium, in Jaſone, *vol* 4. *conſ.64.num.*15. quæ tamen declarari poſſunt,ita ut in iis,quæ ſuaptè natura mala vel contra jus naturale, gentium, & divinum ſunt, conſuetudo prava non excuſet à pœna temporali, ſecus quando conſuetudo prava contra juris civilis diſpoſitionem inducta eſt, ita DD. diſſentientium opiniones conciliat & diſtinguendo exornat Peguera *deciſ.* 34. *per tot.* unde reſpondi malè votaſſe quendam,quod fornicatio ſimplex hic non debeat puniri,utcumque de jure civili concubinatus permiſſus eſſet.

E contra verò in iis, quæ ſunt Juris poſitivi,quamvis conſuetudo mala fide foret inducta, ſi tamen ſine violentia diu duravit, poteſt abrogare legem humanam, cum ſucceſſu temporis validetur, DD. & caſum in eſu carnium ex regula aliquibus Religioſis prohibito, at à tempore immemorab.li permiſſo, refert Zypæus *ad concil. Trident. conſult* 1. *verſ hujus tit.de conſuetud.ubi declaratur,text. in d,cap.fin.* aliàs neque tempus tollit crimen, neque temporis præſcriptio, Guid. Papa *deciſ.*221. in cujus confirmationem adduco quod recitat Philoſ.5.*Pol.* quod cum quidam Theopombus Spartanis imperans, partem regni ſui dimiſiſſet, quia illud injuſtè tenebat & injuſto titulo poſſidebat, increpatus fortiter ab uxore propria, quod deberet verecundari, quod regnum minus, dimitteret filiis ſuis, quàm ipſe à patre ſuo recepiſſet, reſpondit Rex, ſi minus dimitteret in quantitate, majus tamen in temporis diuturnitate, quod refertur in magno ſpeculo exemplor. *in verb. reſtitutio*, *exemplo* 3. ego ſimilia audivi & quidem horrenda, quod poſſeſſores non ſolùm antiquiſſimi, ſed etiam qui ultra aliquot centenos annos, in ſua familia bona aliena habentes, damnati fuerint, Firma enim eſt regula, non dimittitur peccatum, niſi reſtituatur ablatum, firmum & illud apud Canoniſtas, quod hæres conſcientiam animamque defuncti exonerare teneatur, Viv. *deciſ.*195.*num.* 8. *prout latius*, *cap ſeq. demonſtrabitur.* 2.

Unde ſæpius admiratus fui, quo pacto & ratio- 3.

ratione juris, aliqui Politici Regnorum & Provinciarum invaſiones diuturnitate temporis, vel neſcio quo fato aut permiſſione Dei oppugnare queant, quantum enim ad primum attinet reſponderi poteſt, ea quæ ab initio non valent, temporis tractu non convaleſcere, & obſcurato principio, omnia ſequentia incerta eſſe & obſcura reddi, ſicuti & omnis actio à ſuis principiis regulari debet, unde principium fine potentius æſtimatur, & cauſa perficiente potior incipiens habetur, Cravett. *conſ.* 882.*num*.13 *pro quo faciunt præcitata jura & cap.ſeq alleganda*, quoad ſecundum verò reſpondetur, neceſſitatem fati quoſdam ex ipſis Catonicis negaſſe *& p.* 1. de bello ſatis evacuatum eſt, denique quoad tertium repetenda ſunt dicta, *p.* 1 *tit*.1.*& tit*.2 quod licet Deus propter peccata hujus vel illius. Regis, Principis, vel Domini, permittat Regna, Provincias, & bona ibi auferri, tamen auferens peccat, ſic propter peccata Chriſtianorum Imperium Orientale eripuit Turca, quod tamen ipſe injuſtiſſimo poſſidet titulo, ſic de aliis evadentibus Regna & Provincias edixit ipſemet Dominus Deus *Deut.cap.*9.nec obſtat, quod *p.*1.*tit.* de bello dictum, & quod Romani virtute ſua Romanum Imperium meruerint, & tamen integra Regna occupaverint, prioribus dominis inde depulſis, quandoquidem, ſi meruerint virtute ſua, poteſt negari, quod injuſto bello illa occupaverint, deinde ſi præſupponatur quod Deus illis imperium Romanum dederit, & conceſſerit, dici non poteſt, quod illa occupaverint injuſto titulo, ſicuti in veteri teſtamento Deus Judæis, aliorum habitationes & terras adjecit juſtiſſimè, cum ipſe ſit Dominus Dominantium, nec ei dicere liceat, cur ita facis, huic vel illi Regi vel domino dando alterius dominium, quia autem Dei voluntas nobis occulta eſt, non licebit huic vel illi Regi, ob aliorum peccata, tollere Regna & Principatus eorum, dominioque rerum ſuarum illos privare, quod latius patet ex adductis per Covarr. *in relect.cap.peccatum p* 2.§.10. *de reg. jur. in* 6.*de bello adverſus infideles, an & quatenus licitum ſit, qui &* §.9 *num*.4.tradit aliquas juſti belli cauſas, quibus & fortè Romani ad bellum aliis inferendum inducti fuerunt, ibi & notabilis Cæſaris ſententia apud Lucanum, arma tenenti, inquit, omnia dat, qui Juſta negat.*& p*.3.agit de reſtitutione poſſeſſorum bona fide bonorum, vide ad eum, prædicta declara per Zypæi. *d loco*, quandoque non procedere, quoad ſucceſſores, qui non tenentur examinare facta anteceſſorum ſed præſumere poſſunt illos bonos, & factum bonum fuiſſe, niſi conſtet de malo, deinde quando principia ipſa, ut in antiquis ſolet, obſcura ſunt, vel dubia, tunc enim oportet ſentire pro conſuetudine vel tempore immemoriali junctis iis quæ traduntur *cap.ſeqq.*

Quemadmodum autem in foro poli peccata & crimina diurnitate temporis magis ſordeſcunt, ſic in foro fori diuturnitate temporis alleviantur, imò quandoque extinguuntur, *l.ſi dubiumff.de pœn.* quod exornatur & declaratur in Tiraq. *de pœn. tempo. cauſ.*29.qu *& cauſa* 41.docet, quod conſuetudo in delictis excuſet, prout videmus quod in Germania nullus propter ebrietatem puniatur, & in aliis Regnis propter ſimplices fornicationes pœnam nemo ſubit, ut exclamare liceat cum Cic. *in Verr.* ô conſuetudo peccandi? quantam habes jucunditatem in improbis, & audacibus, cum pœna abfuit, & licentia conſecuta eſt, prius rurſus decla- 4.

declara prius ut procedat in conſuetudine publica injuſta, ſecus ſi ſit privata, pudorem tollit, ait Senec. multitudo peccantium, & deſinit eſſe probri loco commune maledictum, tempus culpam extenuat, inquit Saresb. 4. actumve commendat, quod rurſus declara ut prava conſuetudo excuſet à pœna exteriori, licet non excuſet à peccato & culpa, Barboſa, *in cap. denique n. 3 diſt. 4. ibi DD. Alleg.* conſulas in caſibus occurrentibus Farina. *de inquiſit. q.* 10 an, & quando ex diuturnitate temporis pœna minuatur, *& nu.* 20. 351. de pœna ſpirituali *& alias n.* 84. *& ſeqq. junctis iis, quæ tradit* Matheſil. *ſing.* 77. *& ibi Additio.* quod conſuetudo longiſſimi temporis, tolerata per ſuperiorem Monaſterii, excuſet contravenientes Regulæ, etiam in verbis præceptivis, & ſic ratione conſuetudinis quis excuſatur ab actu prohibito, vide ibi in pluribus exornatum, & docetur quod non omnis contraventio regulæ obliget ad mortale, nec obſtat, quod ita videantur venire contra votum, dum ſolemniter promiſerunt ſervare votum, quia profeſſio non refertur ad omnia contenta in regula, ſed ſolum contra tria ſubſtantialia ejuſdem contraveniendo quis peccat mortaliter, in cæteris venialiter, niſi ex contemptu quis contraveniat, niſi aſſueſcat, & niſi contraveniret præcepto Prælati, & prius dicta, videlicet quod conſuetudo excuſet, declarantur & amplientur.

5. Ego verò in hac materia omninò diſtinguendum eſſe puto inter actus ſuaptè natura malos, & illos, qui cohoneſtari poſſunt, illi ſemper illiciti cenſentur, Grotius *de jure belli, lib. 3. cap. 1. numer. 4. & ſeqq.* & de actibus prohibitis & in quotuplici ſint differentia, quæque honeſtari poſſint, ſitius agit Ferd. de Caſtro Societatis Jeſu *de virt. & vitiis, tract. de peccat. diſp. 1. punct. 13. junctis traditis* per Bonacin. *de legib diſp. 1. quæſt. 1. punct. 7. §. 3.* ubi quod lex injuſta non obliget in conſcientia, & quot modis dicatur injuſta, *& punct. ult. §. 3. in 1. propoſ. num. 8. & ſeq.* quod non poſſit induci conſuetudo contra ius divinum, naturale, & gentium, quatenus hujuſmodi jus deducitur ex principiis naturæ, ſicut enim non poteſt introduci conſuetudo contra jus naturæ, niſi circumſtantiæ rerum ita varientur, ut res eſſe deſinant intrinſecæ malæ, ita nec conſuetudo introduci poteſt contra jus gentium, ita nec uſus excuſat in iis quæ de ſua natura mala ſunt & deteſtabilia, Felin. *in cap. ea quæ num. 1. in fin. x de ſimon.* Farin. *in praxi Crim. p. 1 quæſt. 20. num* 16. pulchram hiſtoriam refert Grot. *de jur. bell lib. 2. cap 20. num. 47. in fin. ex Plutarcho,* barbaros quoſdam, qui humanis victimis Deos colebant, pœnas daturos Romanis fuiſſe, ſed cum antiquitate moris ſe excuſarent, nihil mali paſſos, vetitos tamen ne quid imposterum tale facerent, ſint igitur hæ duæ maximæ præ oculis, quod peccatum non dimittatur niſi reſtituatur ablatum, quodque peccati venia non detur, niſi correctio ſequatur, quæ ita comprobantur, *in reg. 4. & 5. de reg. jur in 6. junctis traditis* per Barbol *in utroque loco & cap. ſeq. in declarationibus & cap. poſſeſſor malæ fidei. 2. d. tit. n.* 10. *&* 11. quod conſuetudines injuſtæ & peccati nutritivæ jure Cano. abrogentur, jus civile verò poteſt uti voluntariis peccatis ſubditorum in bonum commune, non præſtando auctoritatem ſed ita permittendo fieri, ut latius ibi *& p. 1. titul.* 1. traditum fuit, junctis traditis per Gratianum *tom. 2. diſc. forenſ. cap. 309. nu. 32. & ſeqq.* quando tolerantia veniat conſideranda, ibi &

In quod

quod actus negativus non contradicendi, non ſit ejus potentiæ ad inducendum conſenſum prout affirmativus.

CAPUT III.

De effectu temporis immemorialis, & quod tale dicatur, & quomodo probetur, cum notabilibus declarationibus.

1. QUando in praxi de hoc tempore ejuſque effectu agitur, perſæpè dubio marte pugnatur ſeu litigatur, & imprimis immemorialis temporis adducuntur effectus, quos refert Wameſ. *cent.* 1. *conſ* 4. *n.* 9. *& ſeq.* quod ibi habetur pro conſtituto, pro privilegio, & non ſolum omnia privata, ſed & publica occupat, & excludit, & non eſt opus de bona fide & titulo docere, quia præſumptionem juſti tituli ac privilegii ſecum trahit, & non datur reſtitutio in integrum contra præſcriptionem centenariam ſeu immemorialem, & hoc verius dicit *cent.* 1. *conſ* 2. *n.* 15. *& ſeqq* ſicut & privilegia centenariæ præſcriptionis recenſet in multis caſibus Caſp. Anton. Theſau. *lib:* 2. *quæſt.* 27. quod & illo tempore præſcribatur omne jus, etiam inpræſcriptibile, & cui lex reſiſtit, item contra Romanum Imperium, contra Romanam Eccleſiam, & præſumitur ſolemnitas in alienatione rei Eccleſiaſticæ, imò & Regalia præſcribuntur, & plura ibi, in ſumma juxta Senec. 6. *natur. qu.* 10. nihil à vetuſtate tutum, prædictis convenit illud Martialis.

Quid non longa dies, quid non conſumitis anni.

Et Ovid:

Cuncta poteſt igitur tacito pede lapſa vetuſtas.

2. Sunt autem DD. inter ſe diſſentientes *n.* 3. *allegati*, quorum aliqui tenent, quod major ſit præſcriptio centenaria, quàm immemorialis, nam immemorialis dicitur ſexaginta annorum ſecundum Cacheran. *deciſ.* 101. *num.* 26. Vinc. de Franchis *deciſ.* 166. contrarium tenet Felin. *in cap. ad audientiam* 5. *limit. de præſcript.* & latè Covarr. *in Relec. cap. poſſeſſor. p.* 2. §. 3 *n.* 6. qui enumerat differentias inter iſtas præſcriptiones, quod autem *nu.* 8. dicit, illud tempus non dici immemoriale, cujus initium quocunque modo oſtendi poteſt Balb. *de præſump.* 2. *p.* 3 *punct* 1. *q.* 9. *n.* 26. ſive per inſtrumenta, ſive per litteras aut alia documenta Maſcardus *de probat concluſ.* 1043 hæc tamen opinio abſolutè & indiſtinctè intellecta, falſa ſit neceſsè eſt, quia hac opinione ſtante, nec Diluvii tempus, nec orbis initium, immemoriale tempus dici poſſet ut dicit Weſenb. *conſil.* 2. *nu.* 82. *ille igitur num.* 77. putat, tempus immemoriale dici, quod excedit centum annos, quod etiam, abſolutè loquendo, verum non eſt, rectius ergo alii dicunt ſufficere ad illius conſtitutionem, ſi de ejuſdem memoria non conſtat, prout dicit *Imp. in l.* 3. §. 4. *ff. de aqua quotidiana &c.* eſt ductus aquæ, cujus origo memoriam exceſſit, & patet hoc ex dictis DD. & differentiam quoque ponit Cravet. *de antiq. temp. p.* 4. *abſolutis differentiis numer.* 1. *& ſeqq per l. ſi arbiter, ff. de probat.* hoc tempus probari per teſtes, qui ſunt ad minus 54. annorum de quadraginta annis teſtificantes, Mynſ. 2. *obſ.* 30. ubi & de effectu iſtius temporis, & quid ad ejus probationem requiratur, 1. quod teſtes ſint ad minus 54. annorum & de 40. annis teſtificentur, 2. quod teſtes neceſſario dicant communem opinionem eſſe, quod de contrario uſu non exſtet memoria, 3. quod teſtes ita ſemper viderint & audiverint à ſuis majoribus, 4. quod nunquam fuerit obſervatum

vatum contrarium, ibi plures DD. allegat. Gail.2.*obſer.66.num.*9 *& docet* Pacianus *de prob.lib.1.cap.47.num.*16. *& ſeq.* quomodo articuli ſint formandi in probando memoriam non extare, quod ab affirmativa ſit inchoandum, articulando, quod communis omnium opinio ſit, memoriam rei talis non extare, & quod teſtes in probando exercitio Juriſdictionis continuatæ tanto tempore, cujus initii memoria non extat in contrarium, debent deponere, quod ſemper audiverunt, & viderunt ita eſſe, nec unquam audiverunt aut viderunt contrarium, ſubjungentes communem omnium opinionem eſſe quod non extet memoria hominum in contrarium, & licet alii plura requirant, dicit tamen non eſſe de neceſſitate, ut ad præciſam formam verborum teſtes ſe obligent, modo eorum teſtimonium, in effectu concludat, ita communiter ab omnibus teneri quod in contrarium hominum memoria non extet, & iſta generalis opinio, quod non extet memoria in contrarium, habetur loco probationis in factis multum antiquis, nec requiritur alia probatio ſi illa opinio ſit uniformis apud omnes, nec de ea ſit contradictio apud peritos, inferendo, quod licet Eccleſia non habeat Inſtrumenta de civitatibus ſuis, ſi tamen habeat generalem opinionem præſcriptam apud omnes, hoc illi ſufficiat pro plena probatione, alias ſequeretur abſurdum, quod niſi talis probatio ſufficeret, non poſſet probari, quod Cæſar fuiſſet Imperator, uti latius exornatur ibi.

3. Conformiter aliquibus Vaſq *de ult. volunt & ſucceſ.lib.*2.§.17.*de ſucceſſ.reſolut. n.* 30.*& ſeqq.* quod fama cum adminiculis probet, quod inducit pro nobilibus qui per patrimonia ſucceſſiva non poſſunt probare jus patronatus, quia juxta Bald. talia antiqua facta probantur per initia & famam, & pro eo jure ſervit antiquiſſima poſſeſſio, & rurſus ex Bald. confirmat ſuperius tradita *& numer.*45. *& ſeq* quæ requirantur ad famæ probationem, ſicut & illa immemorialis temporis antiquitas facit, ut quamvis ab initio probari potuiſſet titulus, & poſtea probari non poſſit fortè defectis & extinctis qui adfuerunt, quippe omne quod ortum eſt, mortalitatem conſequi ex Cic. *lib.* 1. *de natura Deorum*, refert Coraſ. *in l. illicitas*, §. *ſicuti ff. de offic. præſid.* ea propter Plin. *lib.* 2. *Epiſt. ad Octavia:* habe, inquit, ante oculos, mortalitatem, è qua aſſerere te hoc uno momento poteſt, nam cætera fragilia & caduca non minus, quàm ipſi homines, deſinunt occiduntque, terrena omnia inquit Apul. *de mundo*, mutationes & converſiones, poſtremo interitus habent, & ut pulchrè dicit text. *in l. præſens*, 57 §. *homini Cod. de Epiſcop. & Cleric.* homini cuique curſus unus eſt vitæ ab opifice datus, cujus finis eſt omninò mors, unde & Arnob. *lib.* 1. *adverſus gentes.* adeſt, vicinus introitus, inquit, mors omnia finiens, & cunctis adimens ſentientibus vitam, & exornatur apud Hering. *de fidejuſſ cap.* 20. §.20.*num.*86. *& ſeqq.* quomodo quis bis vivere & mori dicatur, æquiſſimum tamen eſt & rationi apprimè conſentaneum, ut omnes hi probationum defectus, quos temporis antiquitas parit, ejuſdem temporis auctoritate ſuppleantur, ut pulchrè tradit Antonius Faber. *in conſult. de Ducatu Montens : pro duce Sabaud. p.* 1. *pag.* 19. junctis traditis per Graſſ. *in com conclus. lib.* 2. *titul. de præſumptione cap.* 20. præſumptio autem reſultans ex hoc tempore eſt juris & de jure Menoch.

lib. 1.

Digitized by Google

*lib.*1 *conſ.*90.*n.*67.*& lib* 3. *praſ.*131. *nn.*29. & Zaſ.*lib* 2.*conſ.*6 *nu.*13. *& ſeqq.*dicit, quod ob temporis longitudinem præſumptiva admittatur probatio, & quod in remotiſſima tempora, ſurſum verſum duraſſe præſumatur id, cujus certum non apparet initium, fruſtraque diſputetur, ubi adeſt tale tempus de bona fide & juſto titulo, nec obſtat ibi dictum Baldi, quod bona fides non præſumatur, niſi probetur titulus; quia dicit, quod loquatur de præſcriptione longi temporis, & totanter dico, quod loquatur in materia ſervitutis, aliàs *ca.ſeqq.* probo, quod quandoque & bona fides, abſque titulo conſiſtere poſſit & pro exornatione iſtius doctrinæ, quod ſi de initio non conſtat, quod in remotiſſima tempora ſurſum verſum duraſſe præſumatur addo ſimile ex Gramm. *deciſ.* 64. *num.* 38. *& ſeqq.* quod allegans id fuiſſe obſervatum diu per conſuetudinem longævam, & obſervantiam etiam à tempore cujus initii memoria in contrarium non exiſtit, & probans de decem annis id fuiſſe obſervatum, apparet conſuetudinem jam eſſe præſcriptam, & idem fuiſſe obſervatum per majus tempus.

4. Verùm enimverò contra prædictum tempus videbis in praxi allegari, 1. Defectum probationis iſtius temporis, neque enim dubium quin ſit difficilis probationis, multa ſiquidem requiruntur ad probandum uſum tanti temporis, præſertim in juribus diſcontinuis, ut ſcil. probent quod ſemper ita viſum fuerit & auditum à prædeceſſoribus, & quod ita ſemper communis opinio, & communis vox & fama publica, de tali jure prætenſo, & quod nunquam contrarium obſervatum, & ita viſum fuerit obſervari, à 50. annis & ultra, & ut de his ſingulis fidem faciant, conjunctim neceſsè eſt, adeò ut ſi teſtis deponat, quod ſemper viderit & audiverit dici à ſenioribus, & quod ſit publica vox de immemoriali tempore, non concludat, quia non dicit, quod unquam viderit vel audiverit contrarium, & quod ſit communis vox & fama, nec dicit quod hominum memoria non extet in contrarium; quod ſit ut teſtes ſuper tali probatione inducti ſint 54. annorum, vel tot ultra 40. quod fuerint tunc capaces, ad intelligendum hoc, quod viderunt olim ſuper quo nunc deponunt, ita quod de viſu proprio poſſint ſaltem probare poſſeſſionem & præſcriptionem 40. annorum, in reliquo verò admittitur probatio de auditu alieno, & licet de communi voce & fama deponere debeant, non eſt tamen neceſsè ut deponant, de communi opinione & fama populi, ſed ſufficit quod de communi fama & opinione eorum, qui veriſimiliter ſcientiam talis rei habuerunt, aut ſcire potuerunt, nec requiritur, quod teſtes ſinguli deponant omnia prædicta requiſita, cum ſufficiat ut unitè de omnibus illis teſtificentur, hæc ita allegat & DD. auctoritatibus comprobat Klock. *de contrib. cap.* 20.*num.* 241. *& ſeqq.* ubi & de præſcriptione juris collectandi agit, præter ibi allegatos, vide Tuſchum *lit. T. teſtes in antiquis qualiter deponere debeant conſ.*290. & immemoriale tempus quomodo probetur Riccius *p.* 4. *collect.* 1266. *& p.* 1. *collect.* 233. dicit concluſum fuiſſe, illa quatuor recenſita ex Mynſ. 1. *obſ.* 30. non requiri, ut quilibet teſtis de illis teſtetur, ſed quod poſſint conjungi ad faciendum unum, quemadmodum Klock. dicit ſi unitè de iis deponant, Meiſner. *tom.*3.*deciſ. cam. Imp.* 33. *numer.* 34. *& ſeq. deciſ.*34. *numer.*6. *&* 12. quæ ad præſcriptionis immemorialis probationem requirantur, & quod Advocatus articulare de-

debeat Mynſ. *decad* 2. *reſp.* 11. *numer.* 20. *& ſeqq.* ex Anton. Gabriel. *in comm. concluſ. tit. de præſcript. concl.* 1. *num* . 74. ubi & quod de dicta communi opinione & fama conſtituendus ſit principalis & peculiaris articulus, nec ſufficiat generalis ultimus articulus, quo dici ſolet de omnibus prædictis eſſe communem vocem & publicam famam, qui ad hoc allegatur à Sixtino *de Regal. lib.* 1. *cap.* 5. *n.* 156.

5. Secundò contra tale tempus & præſcriptionem allegari ſolet, ex communi ſententia immemorialem poſſeſſionem nihil efficere, ubi conſtat de vitioſo initio, jura & Doctores allegat Cothom. *in ſingulari ſuo libro reſp.* 30. *num.* 7. *& ſeqq.* neque obſtat, quod præſcriptio immemorialis malæ fidei præſumptionem tollat Maſcard. *concl.* 1213. *num* 54 *& ſeqq.* quia hæc præſumptio cedit probationi vitioſi initii, quo caſu immemorialis præſcriptio non procedit, *capit. fin. ibi Canc. de præſcript.* & quod mala fides hodie quamcunque præſcriptionem impediat, infinitos DD. hoc ipſum tenentes adducit & præjudiciis comprobat idem Cothm. *vol.* 2. *reſponſ* 63 *num* 32. *& multis ſeqq.* ſicut & pulchris rationibus, & DD. auctoritatibus exornatur à Barboſa *in cap. poſſeſſ. de reg. jur. in* 6. & ita teſtantibus Gail. 2. *obſ.* 18. & Mynſ. 4. *obſerv.* 6. (ubi tribus modis limitat.) Camera Imperialis judicavit, quod ipſum tam verum eſſe puto, ut ejus contrarium ſit injuſtiſſimum & peccati nutritivum, ac proinde apud Chriſtianos non admittendum vel practicandum per notata Vivii *deciſ.* 195. ubi quoque probat, quod & mala fides defuncti hæredi univerſali noceat, qui titulo hæredis adivit hæreditatem, volenti à ſemetipſo præſcriptionem inchoare, & ibi quis dicatur malæ fidei poſſeſſor, & quod hæres teneatur exonerare conſcientiam defuncti, *deciſ. Rot. Gen.* 27. & faciunt ad prædictorum confirmationem adducta per Cothom. *vol.* 3. *reſp.* 47. *numer.* 337. ubi & verſus.

Tempus longævum non excuſabit in ævum
Cùm male ſis uſus, quia non præſcribit abuſus.

Juncta doctrina Zaſii *lib.* 2. *conſ.* 16. *numer.* 50. *& ſeq.* quod ubi titulus eſt iniquus, & initium ruinoſum, ceſſet omnis præſcriptio, etiamſi per mille annos duraſſet, quodque ex primordio poſterior formatur eventus, & alibi ſæpius, quod radix infecta virentem non poſſit producere ſtipitem, Zaſius *lib.* 1. *conſ.* 18. *numer.* 30. *&* 31. *& conſ.* 15. *num.* 45. *& conſ.* 14. *numer.* 51. *&* 99.

Temerè cœpta, inquit Rufin. 10. *hiſtor. Eccleſ.* 30. corrigi ſpatio ſolent, vel debent, cum ne quidem centenaria conſuetudo futura, etiamſi ſit rationabilis, valeat, Vivius *deciſ* 225 *in conſil. ibi ſubiuncto numer.* 29. *&* 30. nihilominus ſucceſſores in Republ. videntes legem ab anteceſſoribus non ſervatam, bona fide præſcriptionem inchoare poſſunt, per notata à Barboſa *in cap. in iſtis numer. fin. diſtinct.* 4. licet alias factum prædeceſſoris, quis cæteris paribus, contra ſe pati cogatur Zaſius *lib.* 1. *conſ.* 14. *num.* 89. 6.

Tertiò ex titulo invalido nequidem poſſeſſor antiquiſſimus juvatur, Menoch. *remed.* 3. *redint. poſſeſſ. num.* 638 *& ſeqq.* neque titulus invalidus juſtificatur ex longinquitate temporis, quando apponat de inſtrumento & titulo, Cavalc. *p.* 2 *deciſ.* 29. *numer.* 24. *&* 34 *per tot.* de bonis Eccleſiæ alienatis agit, & licet titulus præſumatur ex antiquiſſimo tempore, & ultra centum annos non ſit neceſſe illam allegare, ut idem Cavalc. *p.* 3 *deciſ.*

ciſ 11. n. 52. pro hoc DD. allegat, tamen n. 75. & ſeqq. docet, quod titulum allegare debeat, qui vult ſe præſcriptione tueri, & quod titulus in perſonis incapacibus non præſumatur ex antiquiſſimo tempore, niſi quis alleget cauſam capacem, & de illa apparenter appareat, unde noſtri pro cautela tradunt, quod melius ſit non allegare titulum, quàm invalidum Thuſc. *lit. T. concl.* 512. Zaſ. *lib 2. conſil. 16. num.* 50. & ſeq. cum nec poſſeſſio immemorialis juvet, ubi apparet de titulo vitioſo, invalido aut injuſto DD. allegat Beſoldus *in theſauro practico, lit. R. verb.* Ritterſchafft / *nu.* 69. *in conſilio ſubjuncto verſ & quando.*

7. Quartò allegari ſolet, quod multa ſint in præſcriptibili, prout multos caſus refert Damhaud. *in ſelectis ſuis ſententiis verb. præſcriptio.* & Card. Tuſch. *lit. T. tempus immemoriale operatur multa concl* 40 *n.* 127. & *ſeqq.* in quibus præſcriptio immemorialis non procedat, ſic & caſus, in quibus non attendatur immemorialis præſcriptio refert Pariſ. *lib.* 1. *conſ.* 27 *num.* 49. & docet Felin. *in cap cum ex officii num* 1. *x. de præſc.* quando lex facit materiam in præſcriptibilem, tunc ſublata præſcriptione cenſetur & ſublata, quæ eſt immemorialis, de quo tamen multi dubitant, & contrarium docent, quod hæc non cenſeatur excluſa Boër. *deciſ.* 39 Afflict. *deciſ.* 154. Riccius *p. 5. Collect.* 1591. DD. pro & contra allegantur in Barboſa *tract. de clauſ. uſufreq. clauſ.* 87. ubi pro negativa infinitos allegat, ſed eam duobus modis limitat 1. Si illa conſuetudo immemorialis ſit irrationabilis & iniqua, ſecundò quando eadem militat ratio in immemoriali, ſed rurſus magna eſt difficultas, an conſuetudine prohibita in quacunque materia, cenſeatur non ſolum prohibita de præterito & de præſenti, ſed & de futuro, vide ad eum, atque alios DD. pro & contra in Cævall. *in ſpecul. com. opin. qu.* 704. qui & in materia hac videndus eſt, cum ibi plura tractentur per DD. allegatos, prout vidi ſæpius in praxi allegari, quod illa, quæ ſunt merè facultatis, non poſſint præſcribi, oportet autem ſcire definitionem merè facultatis, quam habes apud Mindan. *de proceſſib. lib* 2. *cap.* 37. *numer.* 4. *ibi & in ſeq.* quando hæc facultas degeneret in jus, cui adde Craver. *de antiq. tempo. p.* 4. *incip. circa præmiſſa num.* 35. & *ſeqq.* an conſuetudo & præſcriptio procedat in iis, quæ ſunt merè facultatis, pulchrè quoque Knichen *de jure territorii, cap.* 3. *n.* 217. & *ſeq.* de actu meræ facultatis, ejuſque effectu, & quomodo præſcribatur, vel non, & de duplici facultate cum illatis Freder. Martini *de cenſib. c.* 8. *n.* 135. & *ſeq.*

Alia notabilia quoque refert Wameſius 8.
ad jus Cano. de fide inſtr. conſ. 134. *n.* 6. & *ſeq.* quod ex naturali libertate quis facere poteſt, ab eo etiam poteſt abſtinere, è contra longa abſtenſio ab uſu ejus, quod permiſſum eſt, (pulchra de hac facultate permiſſiva & quomodo temperetur apud Zaſ. *in l. legis virtus nu.* 1 & 5 *ff de legib.*) facultatem uſus non tollit junctis traditis per Meiſner. *tom.* 2. *lib.* 1. *deciſion.* 1. *nu.* 8. & *ſeqq.* nec hic obſtat, inquit Wameſ quod Titius ſemper petierit ſigillum à Scabinis, ita ut à longa conſuetudine recedere non debeat, quia dicit, etſi hoc verum eſſe poſſit, ubi res ex conſuetudine activa & paſſiva originem & ſubſtantiam habet, non perinde tamen ubi id, quod conſuetum eſt fieri, cauſam & uſum habet ex naturali facultate, & aliter quandocunque faciendi poteſtatem, vide omninò ibi, quomodo jura nega-

Digitized by Google

negativa præſcribantur, & requiſita ad acquiſitionem jurium negativorum, & an præſcribantur præter allegatos in Cothom. *vol.3. reſp.47.nu.319.ubi & in ſeqq. & præced.* an tempore immemoriali præſcribantur, quæ Principes in præeminentiam aliquam poſſident, item an in illa præſcriptione ſufficiat ſcientia Officialium Principis, & quando non procedat: verùm quod & reſervata, Principe ignorante, conſuetudine & acquirantur & præſcribantur DD. in Vaſq *lib.4 contro.cap* 42.*n.*5.multa quoque notab. apud Chaſſan.*in conſuet.Burg.tit.de foreſt rubr.*13.§.2.*n.*13 *& ſeqq.* quem vidi allegari in Meiſn.*lib.* 1 *deciſ.Cam.Imp* 25. ubi quomodo tam in juribus affirmativis, quàm negativis libertas acquiratur, & quomodo quis ſit in poſſeſſione eorum jurium; & quædam contra libertatem, quando illa non acquiratur, & quædam de præſcriptione & acquiſitione libertatis contra ſupremam poteſtatem, item an libertas & exemptio à præſtatione collectarum aliorumque publicorum onerum præſcribi poſſit latè Klock.*de onerib.cap.*16. *nu.* 26 *& plurimis ſequentib.* & de præſcriptione immunitatis Maſcard. *de prob.concl.*883. & Tuſch. *litt. C. an conſuetudo negativa induci poſſit, & quando ſecus concl.* 802. & quam diu non ſolvens gabellam liber ſit: de vi & effectu temporis immemorialis & conſuetudinis apud Nicol. Everh. Jun, *vol.* 2. *conſ.* 1. *numer.* 147. *& multis ſeqq. ubi & n.* 217. quomodo ex ſolo non uſu inducatur conſuetudo, diſtinguit ſuper hoc Schurff. *cent.3.conſil.* 70. *nu.*13. *& ſeqq.* diſtinctè de non uſu, an & quomodo per non uſum amittatur privilegium. Ferd. de Caſtro Societatis Jesu *de virt. & vit. tract.* 3 *de privileg. diſp.*4.*punct.* 18. *& ſeqq* an per contrarium uſum tollatur, & an per non uſum tollatur Zaſ. *lib.*1.*conſ.*16.*n.*8. *& ſeqq.*

Quorum doctrinis quandoque uſus fui in conſiliis, reſpondendo contra Nobiles atteſtantes, quod à tempore immemoriali filiabus ſuis certam dotem ſolverint, & filiæ renunciaverint & contenti fuerint, dixi enim illo non obſtante filiam hodie petentem hæreditatem admittendam eſſe ex Wameſ.*cent.*2. *conſ.*7.*n.*34. *& ſeqq & 50. & ſeqq.* qui etiam *ad jus cano.tit.de appell. conſ.* 199 *n.*14.docet, quod ex actibus voluntariis non inducatur conſuetudo aut contrarius uſus, & ita bis in cauſa Nobilium judicatum fuiſſe in favorem filiarum Monaſterii percepi, de quo *tit.præced.* in ſpeciali cap. actum fuit. 9.

Quintò quoq; allegari ſolet, quod tempus immemoriale non faciat incapacem capacem, in materia clericorum hoc allegat Card. Tuſch. *lit V.concl* 342. *num.* 117. *& ſeqq.* quod tunc neque titulus præſumatur, aliqui etiam juris reſiſtentiam allegant, quod vide exornatum apud Cavalc. *p.* 1. *deciſ.* 27. *n.*31. *& ſeqq.* ubi & quando lex à principio reſiſtit, & prohibet, nunquam cauſatur bona fides, tunc nec poſſeſſio prodeſt in materia ſummariiſſimi vel plenarii poſſeſſorii, ſed quod fructus reddere teneatur, reſiſtentia namque juris inter alia potiſſimum duo operatur, quod quis debeat oſtendere titulum poſſeſſionis, quem prætendit habere contra juris diſpoſitionem Capicius *deciſ.* 77. Knichen. *de jure territorii cap.* 5. *nu.* 156 *& ſeq.* Tuſch. *lit. P: concl.* 439. *n.*5. item, quod qui contra jus poſſidet, non ſit manutenendus in poſſeſſione Tuſch. *lit. P. concl.* 441. *nu.* 16. Joſeph de Seſſe *tract. de inhabilit c.*5.§.10.*n.* 33. *& ſeqq.* & judicatum dicit Chriſtinæus *vol.* 1. *deciſ.* 68. quod agens poſſeſſorio contra eum, qui eſt fundatus de jure communi, 10

ſuc-

Digitized by Google

ſuccumbat, quod ampliatur à Riccio 4. *collect.* 1314. ſed vide Farinac. *part.* 1. *deciſ.* 685. quando detur manutenentia ex ſola juris aſſiſtentia, & de prædictis Doctores *in cap. cum perſona de privileg. in* 6. Covarr. *pract. concl. cap.* 17. Pacianus *de probat. tit.* 2. *cap.* 20. Klock. *de contribut. cap.* 20. *num.* 252. *& aliquot ſeqq.* ubi aliqua notabilia in praxi cum præjudicio Camerali, & ſi conſtet de titulo licet non perfectè, tamen prodeſt poſſeſſio contra jus quoad ſtatum præſentem Tuſchus *litt. S. conclu.* 419. ſed quia materia nimis latè patens eſt, ideo ad Doctores ſit remiſſio, hoc ſaltem addidero, quod nuper in prima inſtantia obtinuerim ex doctrina Cavalc. *part.* 5. *deciſ.* 1. *numer.* 32. *& ſeqq.* contra quandam Univerſitatem, ex quo ibi dicit, quod præſcribens viam vel paſcua debeat deducere & probare ſe illis uſum fuiſſe jure ſervitutis, non amicitiæ vel familiaritatis, nam paſcuis utens ſimpliciter, cenſetur uti jure amicitiæ, qualis non præſcribit, etiam ſpatio temporis immemorialis, junctis traditis per eundem *p.* 5. *deciſ.* 4. *nu.* 55 *& ſeqq.* & plura alia deduxi, quæ cauſa modo in judicio appellationis indeciſa pendet, ſed alii utique replicabunt, jure ſuo vel naturali ſe uſos fuiſſe via, & quamvis ad acquirendam ſervitutem requiratur, quod quis uſus ſit ſciente & patiente adverſario, hoc tamen non procedit, in longiſſima, minus in memoriali præſcriptione, prout probat Magerus *de advocatia armata cap.* 8. *nu.* 970. *& ſeqq* & ut præſcriptio habeat vim conſtitutionis & privilegii, quæ requirantur docet Ludov. *p.* 1. *deciſ.* 106.

11. Cæterum multa iis replicari ſolent, & poſſunt, qui ſoli tempori innituntur vel pro ſe allegant ſemper ferè titulum, bonam fidem, aliaque, ita ut difficilè ſit malam fidem vel vitioſum initium propter diuturnitatem quoad tales concludenter probare, unde fatetur Barboſa *in d. cap. poſſeſſor. numer.* 7 quod in præſcriptione immemoriali mala fides probari non poſſit, niſi illis modis, quibus aliquid probatur contra præſumptionem juris & de jure, deinde allegant præſumptam bonam fidem ſufficere, & quoad hæredem, quod ficta vel præſumpta fides defuncti, hæredi non noceat, docet Covarruvias *in cap. malæ fidei* §. 9. *numer.* 7. Molin. *de juſt. & jure tract.* 2. *diſput.* 65. *numer.* 7. quippe umbra umbram non facit, & ſufficit titulus putativus ut Theologi concedunt, Bonacina *diſp.* 1. *quæſt. ult. punct.* 2. §. 2. *num.* 22. & aliqua notabilia de hac, aliiſque præſcriptionibus, & earum interpretationibus tradit Chriſtinæus *in conſuet. Mechlin. tit.* 20. *in Rubr. art.* 1. *ibi & in addit.* proponitur celebris illa quæſtio, an præſcriptioni locus ſit reſpectu emptoris fundi eo caſu, quo ipſe Creditor à priori Domino penſionem accepit ſingulis annis ſolutam. & quod ibi judicatum reperitur in verſ. proinde, quam quæſtionem habes quoque reſolutam in Grivello.

Porrò quando principia obſcura ſunt vel dubia, tunc oportet ſentire pro conſuetudine & præſcriptione per notata *cap. præced. ex* Zipæo, & qui ſe in præſcriptione fundare non poſſunt, ſæpè allegant conſuetudinem, prout videre eſt apud Farinac. *part.* 1. *deciſ.* 445. ubi agit de præſcriptione temporis immemorialis, ſuper jure primogenituræ *& n.* 10. *in fin.* aliud verò eſt in conſuetudine, ſufficit enim ſic obſervatum eſſe, pro quo inducenda non requiritur ſcientia aut patientia alterius partis, ſed ſufficit uſus majo- 12.

Digitized by Google

majoris partis, ut præjudicet minori, ſive contradicenti, ſive non ad utrumque effectum, activè & paſſivè, ea propter nota ſemper differentiam inter præſcriptionem & conſuetudinem ex Balb. *de præſc.* 1 *par. pr. q.* 10. & principaliorem refert Gutierrez *in q. Cano. lib.* 2. *cap.* 11. *n.* 69. quod ex præſcriptione acquiratur jus privato ſive illud trahatur ex publico ſive privato, per conſuetudinem verò non acquiritur uni jus, ſed in publico, undecunque cauſetur, licet jus trahatur ex privato, quia conſuetudo eſt lex ſcripta, ergo communis & Bonacin. *de legib. diſp.* 1. *q.* 1. *punct. ult.* §. 3. *n.* 46. *verſ.* 4. dicit, quod conſuetudo eſt quid juris, inducit enim jus & legem, præſcriptio verò dicitur quid facti, quia alicui adjicitur dominium rei alienæ, tum quia conſuetudo requirit conſenſum & uſum populi, ad præſcriptionem verò ſufficit factum vel uſus privatæ perſonæ, tum quia præſcriptio non eſt valida ſine bona fide, conſuetudo verò non requirit bonam fidem, verùm in principio requiritur, quia introducentes peccant, cum faciant contra legem, vide ibi reſolutionem objectionis, plures differentias, inter præſcriptionem & conſuetudinem inducit Zaſius *in l. de quibus n.* 23. *ff. de legib. ubi & in ſeqq.* tradit, qui poſſint inducere conſuetudinem vel non, plenius Cravet. *de antiq temp. p* 4. §. *tranſeo nunc, &c.* de differentia conſuetudinis & præſcriptionis, de qua & Barboſa *in cap fin. x. de conſuet.* & Nicol. Everh. Jun. *vol.* 2 *conſ* 1 *nu.* 139. *& in ſeqq.* quod multa non poſſint præſcribi, quæ tamen conſuetudine acquiruntur In ſumma; in vetuſtate plerique ad ſuum favorem magnam vim ponunt, & quaſi fundamentum ineluctabile, diuturna namque conſuetudo, inquit Phil. *de decal.* potentior, quam natura & ſola virtutum incorrupta teſtis vetuſtas. Fab. *declam.* 3. & Poëta.

Laudamus veteres, ſed noſtris vivimus annis

Illa ſunt robuſta, inquit Caſſiod. *epiſt.* 25. 13
illa diuturna, quæ prudentia incipit, cura cuſtodit, illa inquam, quæ juſta ſunt æterna ſunt, cætera caduca, fluxa, mortalia, & lethifera, quocunque protegantur prætextu & temporis diuturnitate, quam nemo juſtitiæ & veritati præponere debet, niſi ipſe in æternum velit eſſe miſerrimus, imò & hic peccata punienda forent, niſi ſæpè majus malum timeretur; vel niſi mala conſuetudo & vetuſtas patrona foret, nam ex tali tempore delicta tolluntur, tamen de jure Can. quoad forum pœnitentiæ, non tolluntur, ſed de jure Civili delicta præſcribuntur; & quanto tempore vide Boer. *deciſ.* 26. *per tot.* Aufre. ad Capell. Tholoſſ. *deciſ.* 188. quos refert & ſequitur Wameſ. *tom.* 2 *conſ.* 560. *text. in jure noſtro l. ſi diutino ff. de pœn. l. querela, Cod. ad l. Corn. de falſis l.* 2. *&* 3. *de requirendis reis*, plures allegat Papon. *de arreſt. li.* 24. *tit.* 11. *art.* 1. imò & præjudicia, quod accuſationes criminum 20. annis præſcribantur; ita & poſt longum tempus homicida, pœnâ capitis puniri non debet juxta *d. l. qui diutino*, quam ad hoc allegat, prius tamen quod ſc. accuſationes criminum 20. annis præſcribantur declaratur in addit. per Charond. *li* 6. *c* 87. ut verum ſit de pœna corporis, non verò civilis, quod ita intelligerem verum, quatenus partis intereſt, ſive reſpectu actionis rei perſecutoriæ, quia pœnis præſcribi, in jure clarè deciſum reperitur, vide igitur ibi *arreſt.* 3 iunctis traditis per Gail. *lib.* 1. *de pace publ. c.* 20. ubi tractatur, an reo vel accuſatore mortuo pereat inſtantia in criminalibus & quando non, & quod publica crimina de iure civili præſcribantur, & quid ſit de iure Can. *n* 32. *& lib.* 2 *c.* 13. an crimen filiis vel agnatis noceat.

CA-

Digitized by Google

CAPUT IV.

De effectu longi temporis, an obligationem inducat, ſine titulo & bona fide? & de utriuſque effectu.

1. SIcut is, qui deſtituitur juſto titulo, præſumitur eſſe in mala fide Bald. *in l. 1. Cod. de ſervit.* ita & illi, qui eſt in mala fide, titulus non patrocinatur Surd. *li. 1, conſ.* 28. *n.* 72. *& ſeq.* ubi inprimis dicitur is malæ fidei, qui contrahit ſolemnitatib. juris non ſervatis, quæ præſumptio eſt juris & de jure, uti & ille, qui emit ab eo, qui non poteſt vendere, hinc infert, quod Eccleſia, Univerſitas &c. contra hujuſmodi alienata juvetur remedio Can. redintegranda 3. *q.* 1. quo conſilio ſæpe in praxi uſus ſui, juncta doctrina Simmoncel. *tr. de decr. li.* 3. *tit.* 9. *n.* 42. ubi docet, quod contrahens cum minore ſine ſolennitate, dicatur eſſe in dolo & in mala fide, & quod hæc præſumptio juris & de jure, ita ut non admittatur probatio in contrarium, nec ille tutus ſit in conſcientia, & Grat. *lib.* 1. *diſc. for. c.* 45. *n.* 30. docet, quod faciens actum contra diſpoſitionem juris vel ſtatuti, dicatur in mala fide, & *in ſeq.* quod fructus reſtituantur, quando actus eſt nullus, de quo plenè agunt DD. allegati *p.* 1. *de dub.* & pleniſſimè ac magiſtraliter Scacc. *de com. & camb.* §. 1. *q.* 7. *ampl.* 19. *ubi & n* 68. *& ſeqq.* quod contrahens cum Eccleſia ſine ſuperioris conſenſu, cum pupillo ſine tutore, tenetur reſtituere, ibi ſimul & declaratur, item an Electus teneatur reſtituere ſi electio non ſit ipſo jure nulla, ſed veniat annullanda, an præſcribens teneatur reſtituere, & qui, vide ibi, quia docta & ſubtilia ſunt, junctis notatis per Cavalc. *p.* 1. *deciſ.* 27. unde colligitur, quod titulus non ſemper proſit, nequidem præſcribenti, ſed ad id talis requiritur perſona, à qua, per traditionem factam, directum transfertur dominium, ac proinde titulus à Prælato Eccleſiæ, non ſervatis ſolennitatibus, à colono, emphyteuta, Minore habitus, non eſt habilis ad præſcriptionem, licèt aliàs verum ſit, quod titulum probans eo ipſo bonam fidem probet, Meiſ. *tom.* 3. *deciſ. Cam. Imp.* 33. *n.* 118. *& ſeqq.* quamvis & bona fides abſque titulo haberi poſſit, Mindan. *de interd c.* 9. *n* 76. per notata Covarr. *in C. poſſeſſ. p.* 2. §. 8. *n.* 1. *& ſeqq.* & alii apud Menoch. *lib* 3 *præſ.* 30. *n* 17. tamen titulus in longi ſaltem temporis præſcriptione requiritur, non verò in præſcriptione longiſſimi, ſive 30. vel 40. annorum, jura & DD. allegat Mindan. *vide DD. in l. Celſus. ff. de uſucap.* in præſcribenda libertate titulus non requiritur *text. & gloſſ. in l.* 2. *Cod. de præſcript. longi tempo.* juncta doctrina Mynſ. *decad.* 2. *reſp.* 19. *n.* 23.

Deinde notandum, quod titulus multis modis accipiatur, Gloſſ. & Bart. *in l. non eſt, C. fam. herciſc.* Cyn. *in l. cogi in* 1. *q. C. de petit. hæred.* ubi dicit, quod titulus 9. modis accipiatur, interim notanda, quæ tradunt DD. an ex curſu longi temporis præſumatur titulus & ſolemnitas, de quo Can. *in c. pervenit x. de cenſib. c. querela de Elect. c. pervenit de emp. & vend. Legiſta in l. cum de in rem verſo.* ubi Bart. Bald. & Coſtal. *de uſuris & in l. ſi de certis, C. de pact.* utrobiq; DD. an quis ex præſtatione, ſolutione decennali, impoſterum ad idem faciendum obligetur; de ſolemnitate verò, an & quando illa ex longo tempore præſumatur DD. *in l. ſciendū ff. de verb. oblig.* latiſſimè Tiraq *in tr. de præſcript.* §. 1. *n.* 13. *& ſeqq* Ant. Gabr *in ſuis concl. de præſum. concl.* 1. Menoch. *li.* 3. *præſ.* 131. *& ſeqq.* Maſcard. *de prob. concl.* 1362. *& concl.* 1317 Bald. *de præſc.* 2. *p. q.* 10. Cravet. *de antiq. temp* 2. *p. c* 1. 2. *&* 3. in quo alios allegat & varios caſus, & aliqua de tempore, & effectu longi & longiſſimi 2.

temporis, Vaſq. *de ult. volunt. li.* 1. *de ſucceſſ. reſol.* §. 2. *n.* 4. *& ſeq. &* 23. *& ſeq. & lib.* 4. *contr. c.* 4. item *li* 2 *c.* 61. *& aliquot ſeq. & c.* 83. *& ſeq. & c.* 86 *aliqua quoq. de ſucceſſ reſol lib.* 1. §. 5. ubi & de diutinæ patientiæ effectu, & an mandatum præſumatur ex temporis diuturnitate, quid ibi judicatum fuerit, & latius de longo tempore *in* §. 7.

3. Quibus ita præſtructis dici poteſt, quod tempus ſuapte natura non inducat nec tollat obligationem, nec ſi invalida eſt, eam confirmet *l. oblig. ferè* §. *placet ff. de oblig. & act. l. Creditor C. de uſuris l. operis ff. de oper. libert. d. l. ſi certis* Nicol. Everh. Jun. *vol.* 2. *conſ.* 32. *n.* 4. *ex Caſtr.* docet, quod tempus benè eſt modus obligationis validæ allegatæ, aliter non probatæ probandæ, non inducendæ, imò nec tollendæ, quia obligationes ſunt quidam effectus, hi autem præſupponunt cauſas, tempus verò non eſt cauſa, ex qua oriri poteſt, vel tolli obligatio, ſed potius comes quidam eſt, quia res humanæ tempore non efficiuntur, ſed temporis concomitantia, & ponitur inter media extremorum, eſtq; cauſa occaſionalis, non effectiva, ita ſubtiliter docet Guit. *in repet. l. nemo poteſt, n.* 187. *& ſeqq. ff. de legat.* 1. nec dicit obſtare, quod præſcriptione tollatur dominium & obligatio, & dicit ita conciliari *d. l. cum in rem verſo. & d. l. ſi certis*, conformiter Nicol. Everh. Jun. *d. l.* unde cautela colligitur, quod qui per longum tempus poſſiderunt, ut allegent aliquem titulum, quem licet non probent, vincent tamen, quia probant diuturnā præſtationē, alias juxta Wam. *to.* 2. *conſil.* 489. *n.* 6. *& ſeqq.* non ſufficit 10. vel 30. annorum pręſtatio, niſi probetur facta ex ſpecifica cauſa, quod intellige ut ſufficiat factum eſſe ex cauſa, ut ita appareat, vel certa ſit, licet propter diuturnam præſtationem eā probare non ſit neceſſe, quia obligatio præſumitur præceſſiſſe ex diuturna præſtatione Maſc. *de prob. concl.* 1119. vide Papo *de areſt. li.* 12. *tit.* 3. *in addit. & art.* 2. *arreſt.* 3. & Mant. *de tac. & amb. li.* 3. *tit.* 15 *n.* 5. *& ſeqq.* ubi & an titulus deduci debeat, ut quis in futurum obligetur, hinc efficitur, quod tempus quidem non ſit modus tollendę aut inducendæ obligationis, tamen ſufficiat, ad eam præſumendam, Caſt. *in conſ.* 51. *n.* 2. *v. ſed leviter & v. nec etiam obſtat, li.* 2. allegatus à Tuſch. *lit. S* ſolutio ſimpliciter facta, in quam cauſā cenſeatur facta *concl.* 353. *n.* 12. verùm in caſib. occurrentib. conſulas Flores D. *ex pract. q. li.* 3. *q.* 23. *per tot.* utrū ex curſu longi temporis, præſumatur titulus aut ſolennitas in titulo, vel in actu requiſito, ubi & de illa frequenti in prax: quæſtione, an titulus cenſus præſumatur ex longa ſolutione, ubi declaratur & limitatur, item an titulus præſumatur, quando jus reſiſtit, an contra Minorem, Vaſall. Eccleſiam, præſumatur titulus ex patientia decennali in his, quæ ſunt parvi præjudicii, ubi plura jura declarantur, an licentia Domini, an ſervitus, an diſpenſatio, profeſſio, matrimonium præſumantur, an titulus beneficii præſumatur, an donatio, nobilitas, notariatus & plura alia, vide ibi.

Ego reſpondi in notabili quæſtione, quam reſolvit Wam. *to.* 1. *ad tit. de cenſ. conſ.* 482 ubi declarat, licet ſit ſpecificus & apertus creditoris conſenſus; ut pro Caponibus, ſportulis, panibus, &c. ſolvat pecuniam, tamen tunc continuata ſolutio in pecunia, etiam per centum annos facta, non liberat debitorem à præſtatione caponum, &c. creditore volente, quia ſolutio pecuniæ per ſe non ſtat, ſed reſpectiva ad primam obligationem, quia ſic conſervatur, nam quando unum eſt in obligatione, & aliud ſolvitur reſpectu ejus, quod verè debetur, tunc ſemper retinetur obligatio ejus, quod debetur, 4.

quod

quod ibi latiùs deducitur & pulchrè explicat Roman. *conſil.* 198. quod ipſum, cum inſignis Eccleſiæ Xantenſis Syndicum agerem, accommodavi contra quendam, qui fundo quodam ad hortum rurſus redacto, decimas in frumentis ſolvere detrectavit, reſpondi enim ipſum ad earum ſolutionem teneri non obſtante ſolutione in denariis tanto tempore facta, per prædictam doctrinam, juncto VVameſ. *cent.* 2. *conſil.* 31. ubi ille, qui prato debebat ſervitutē, non volebat eam concedere prato in agrum mutato, cujus contrarium ibi pulchris rationibus demonſtratur, nam prior ſolutio dicit, non ad ſubſtantiam obligationis vel intrinſecam ejus cōditionem, ſpectat, ſed videndum qualis ſit ipſius obligationis ſubſtantia, adde jura *in conſil.* 33. & Zaſ. *in l. ita ſtipulatus ff. de verb. oblig.* & rurſus VVameſium *to.* 2. *conſ.* 309. *n.* 8. *& 9.* ubi docet, quod præſtatio non continua non obliget ſed ſolutiones difformes obligationem in ſuturum impediant, plura de annua præſtatione & aliis impoſitionibus vide Covar. *in c. poſſeſſor p.* 2 § 4. *de regul. iuris in* 6.

5\. Simi[l]is eſt quæſtio quam reſolvit Frederic. Martini *de cenſib. cap.* 8. *nu.* 53. *& ſeqq.* quod ſi in alia ſpecie & materia, quàm conventum eſt, penſiones annuæ per aliquot annos, ſint ſolutæ, creditor non cogatur eas impoſterum neque capitale alterius monetæ, quā conventum fuit, recipere, *gloſ. in cap. cum pervenit & cap. cum canoni x. de cenſib.* Gail. 2. *obſ.* 73. *limita.* niſi monetæ conventæ fuerit præſcriptum, id eſt ſolutio in alia moneta ultra 40. annos facta *cap.* 5 *ibi & n.* 97. *allegat cap. olim cauſam. x de cenſib.* idem multum notabiliter pro Vaſallis, aliiſque reſolvit Frederic. *de Sande in conſuet. Geldriæ tit de dominicis & feudalis curia honorariis, cap.* 5. *in fin.* ex Schurſ. *cent.* 6. *conſil.* 21. *num.* 11. *arg. d. cap. cum olim.* ſi aliquoties pro conceſſionum renovationibus minores ſummæ ſint ſolutæ, quod tunc majoris ſummæ exactioni cenſeatur præſcriptum, etiamſi de maiori ſumma tempore conceſſionis fuerit conventum, ſed præterquam quod ſciam hoc ipſum per diverſos Dominos non fuiſſe attentum, prædictis doctrinis videtur obſtare, quod ſic præſcribatur cum mala fide, in jure reprobatum, quoniam ſcit juxta tenorem obligationis ſe plus debere, quemadmodum ſatis accuratè explicat Wameſ. *cent.* 2. *conſil.* 28. *num.* 19. *&* 20. quod ſit malæ fidei poſſeſſor, qui ſcit rem in totum, vel pro parte ad alium pertinere, item qui ſcit vendentem jus vendendi non habere, item qui clam aut vi poſſidet, item qui dolo ad vendendum alium inducit, qui ex illato metu rei alienæ poſſeſſionem adipiſcitur, cui rurſus non obſtat, quod metu facta teneant, quia titulus improbum poſſeſſorem non excuſat, quoties ab initio interpoſiti contractus ſcientiam rei alienæ habet, item ex eo ſolo inducitur mala fides, quando contrahens ſcit contractum, quamvis juris ſubtilitate validum, reſcindi poſſe, etiam tum, quando initium vitioſum aut improbatum non eſt, magis ubi à vitio occaſio reſciſſionis naſcitur, latiſſimè Maſcard. *de probat. concl.* 1002. ubi multi caſus, in quibus bona vel mala fides præſumatur. *& concl.* 1001. *num* 3. ex Bald. quod malæ fidei poſſeſſor ſit triplex, ſed ad principalem objectionem reſponderi poteſt per notata à Scaccia *de com. & camb.* §. 1 *q.* 7. *ampliat.* 19. *num.* 128. *& ſeq.* quod tacens habeatur pro conſentiente, & quod tacens tanto tempore, cenſeatur conſentire, quodque aperta & diuturna negligentia æquiparetur voluntati, & reſolvendo obſtantia in materia præſcriptionis, colligitur, quod tacens tanto tem-

pore de obligationis ſumma, & eam in alia moneta recipiens, videatur conſentire, ita ut ſolvens poſſit bona fide credere illius conſenſum, qui & in eodem tractatu docet, quod juri quærendo ſine bona bona fide præſcribatur ut juri petendi legitimam, legatum, & dicit ita ſe in Rota obtinuiſſe, de quo vide Gratian. *lib.* 1. *diſcept forenſ. ca.* 118. *num.* 10. *& ſeqq* & 35. junctis traditis per eundem, *to.* 3. *diſc. for. cap.* 433. *nu* 6. *& ſeqq. ubi & n.* 70. refertur communis, quod in jure quærendo non conſideretur titulus aut mala fides præſcribentis, ſed tantum negligentia non petentis, tu deſuper conſulas Cano. *in cap. fin. x. de præſcript. & DD. ſupra citatos.*

6. Pro confirmatione prioris aſſertionis, videtur quoque facere, quod patientia & taciturnitas legitimo tempore vallata, habeatur pro conſenſu *l. alienationis ibi*, Alciat. & Goedd. *ff de verb ſignif.* plures allegat Reinckink *de retract. quæſt.* 7. *numer.* 16. ſed ego ſolebam ſequi opinionem Gailii 2. *obſ.* 73. in Camera approbatam & communem, quod in annuis præſtationibus non detur præſcriptio, ita ut creditori non poſſit objici præſcriptio quoad futurum quo minus poſſit recipere ſolutionem in tali moneta & valore de quo loquitur obligatio, & confirmatur à Caſtilio *tr. de uſufructu cap.* 67. *n.* 33. ubi addit, quod hodie non procedat præſcriptio in annuis præſtationibus, Mynſ. 3. *obſ.* 13. ſed contra prædicta in cauſa modò pendente in Duſſtorff / Ducatus Montenſis, mihi objecta fuit ordinatio Juliæ *cap.* 107. *in verb.* oder aber daß der Käuffer / ſimile ſtatutum repetitur Mechliniæ, quod debitor cenſus vel penſionis perpetuæ, ſatisfaciat ſolutione 3. annorum, & ita à reliquis liberetur apud Chriſt. *in conſ. Mechl. tit.* 12. *art* 9. *ſed num.* 23. *per DD.* ibi allegatos non valet hæc præſcriptio in foro conſcientiæ, deinde reſpondi, quando ſcio mihi deberi 20. & accipio decem tantùm, non præſcribitur, quia ratione partis retinetur totum, ita ſe conſuluiſſe aſſerit Zaſius *in l. ſi ita ſtipulatus ff. de verb. oblig.* ſecus eſſe dicit, ſi ignoraverim mihi plus debitum fuiſſe, *d. cap. cum Canonicis,* & ſi alter fuerit in bona fide, ſic etiam quando dominus recepit à poſſeſſore partis diviſæ cenſum, pro parte ſua cenſetur illud dividere Papon. *de arreſt. lib.* 13. *tit.* 2. *arreſt.* 14. *in addit.* Hering. *de fidejuſ. cap.* 20. §. 13 de quo vide Chriſtinæum *in conſuet. Mechl. tit.* 2. *art.* 11. ubi & quomodo poſſeſſor in ſolidum ſit condemnandus, ſi agatur hypothecaria, item dici poteſt, quod dicta ordinatio, uti localis, non extendatur ad alia territoria vel liget alterius loci ſubditos, ſed quia inter ſubditos iſtius Ducatus controverſia erat, pro tunc dicebam, præterquam, quod ordinatio accipi deberet de uniformi præſtatione, quæ in caſu de quo agebatur, multum difformis erat, Canoniſtas & Theologos tenere, quod ſtatuta permittentia præſcriptionem cum mala fide, invalida ſint, Cœvall. *in com. opin. quæſt.* 173. *num.* 6. *ubi dicitur communis, & præter DD. allegatos in Chriſtinæo d. loco hoc ipſum concedit ipſemet tit.* 20. *in rubr. n.* 12. *&* 13. conſtat autem, quod propria obligatio habeat ſemper in ſe ſcientiam, & ſcientia malam fidem, mala fides verò inficit præſcriptionem, nec replicari poterit, quod ipſe creditor habeat inſtrumentum, conventus autem non fuerit ipſe contrahens, ſed hæres, qui habet probabilem ignorantiam, & conſequenter bonam fidem, quia reſpondetur ex notat. per Coſtalium, quod hæres defuncti conſcientiam exonerare debeat, an autem per ſtatutum talis præſcriptio induci poſſit, tractat quo-

Digitized by Google

quoque Scaccia *d.loc.n.135.* & de ſtatuto, ut debitum certo tempore præſcribatur, Gratian.*lib.1.diſcept.for.c.52.* ac vellem libenter concludentes audire rationes, quare ſtatutum peccati nutritivum valere, vel præſcribens cum mala fide in conſcientia tutus dici poſſit? ſi ſtatutum valere dixeris, mala fides præſupponi non debet, quia ſic non valeret Covar.*in cap.poſſeſſor de reg.jur.in 6.*& hæc contra alios eſt communis opinio, Vaſq.*de teſtatoris potentia lib.*1.§.10.*n.*26 *& ſeqq.*& licet ſtatutum ex cauſis actiones tollere poſſit, tamen debitor in conſcientia obligatur Chriſt. *d.lo.*& Valaſ.*to.2.conſult.*125. agit de famulis non petentibus ſtipendia intra trienniũ.

7. Cæterum an ſolutiones plurium annorum inducant obligationem in futurum vide Wameſ.*to.2.conſil.*489.*nu.* 6. *& ſeq.*Linglois *deciſ.*11.*q.*7.ubi & quid requiratur, latè Jaſon.*in §.præjudicialis n.56 & ſeq. Inſtit. de action.* ubi & aliquot limitationes, & Klock *de contrib,cap.16.n.*199.*& ſeq.*probat quod immunis ſolvens ſibi non præjudicet, quoad futura, & ibi quod unicus actus in reiterabilibus non adferat præjudicium in futuris & Gilman.*tom.4.Symphor.p.1. voto 5. n.18.& ſeqq.ubi 5.modis limitat,* quod ex præſtatione 10.annorum obligatio præſumatur, quibus addatur Flores Diez *d. q. 23.per tot.* deinde limitatur quod diutina præſtatio ex mera liberalitate facta nõ obliget in futurum, quod ſublimitatur per Raudenſem de Analogis *li.1.c.39.n.*160. reſpectu piæ cauſæ, & eſt ſpeciale, ut favore Eccleſiæ, conſuetudo ex actibus voluntariis longo tempore continuatis, inducatur Marſyl *ſing.*192.& ubi agitur de favore piæ cauſæ, tempus eſt modus inducendæ obligationis, *l.1.C de fideicom.* quæ etiam procedit in cauſa piæ cauſæ Tiraq *de pia cauſa privil.*60, *qua jura & alia allegat* Surdus *conſil.*254. ſicuti & plura allegat Gutierrez *in q.Cano.lib.2:ca.* 21. ubi probat, quod laici teneantur obſervare pias conſuetudines in oblationibus, quod utique verum credo concurrentibus ibidem enarratis requiſitis, & Cavalc.*p.1.deciſ.27.nu.*33. quod ad ſolvendum Eleemoſynas, decimas, primitias, & alimenta quis cogi poſſit, ſi per annos 30.& ultra ſolverit, tamen prædictis non obſtantibus, junctis iis, quæ tradit Valaſc. *tom.2.conſult.*179. an laici teneantur ad fabricam Eccleſiarum & earum reparationem, concludit Surdus in caſu ibi propoſito, quod prædicatori Evangelii aliunde reditus, veluti ex decimis, primitiis, Eleemoſynis, vel etiam ex patrimonio, habenti, ſubditi non teneantur alimenta, &c. præſtare, etiamſi quidam hoc ſæpè fecerint, cujus conſilio quandoque contra quendam Sacellanum uſus fui, qui eo ipſo, quod poſt concionem apud Ruſticos menſam habuerat, eos impoſterum ad idem faciendum obligatos cenſebat, quod conſilium eſt valdè notabile in iſta materia, & ampliabam procedere quoad modernos Ruſticos ſeu ſucceſſores in bonis conductitiis, nam ſingulares ſucceſſores etiam alias, quando annua præſtatio eſt perſonalis, ad eam non tenentur Wameſ. *cent.* 3. *conſil.* 86. ubi &, quod reditus ſolvi non debeat, cujus cauſa ignoratur, quod limita in diutina ſolutione, quæ continuanda eſt Chriſtinæus *vol.* 1. *deciſ.* 54. imò & in poſſeſſorio, licet præſtatio non fuerit diutina, de quo an & quando detur mandatum manutenentiæ, vide Gratianum *lib.1.diſcept.forenſ. cap.* 113. *paſſim per tot.*

Notabiliter quoque docet Farinac. *p.1. deciſ.*502. *numer.*23. quod diutina fructuum ſolutio ex cauſa cenſus probet impo- 8.

poſitionem præceſſiſſe, & hanc rationem dicit receptam à Rota, quemadmodum ſæpè verè non ſcitur cauſa præſtationis, niſi quod longiſſimo tempore canon vel penſio ſoluta fuerit, unde contingit quoque dubitari, qualis ſit canon vel penſio, & quia notabiles differentiæ effectus inde reſultant prout habeo in facto, quod qui concedit alicui emphyteuſin, præſtet tantum patientiam, non etiam, ut emphyteuta utatur, fruatur, ad quod tenetur locator Ant. Faber. *in C. de iure emphyt. defin. 36. ubi & def. 5.* docet, quod Dominus directus non teneatur de evictione, niſi ad pretii reſtitutionem, præterquam ſi fuerit in dolo, è contra nec emphyteuta expelli poteſt ob id, quod re malè utatur *defi. 52.* ubi & quid Dominus tunc facere debeat & plures alios differentes effectus videbis in DD. per me allegatos, teneo autem & credo veram doctrinam Nicol. Everh. Jun *d. conſ. 33. nu. 10. cum DD. per ipſum allegatis*, quod poſſidens fundum non emphyteuticum quadraginta annis, & pro eo præſtans penſionem, quod præſumatur contractus emphyteuticus præceſſiſſe, ſi inquam poſſidens fundum eum ut emphyteuticum poſſederit licet à parte rei talis non eſſet, & de eo non conſtaret, nam quid ſi poſſidens dicat bona emphyteutica eſſe, dominus verò locata dicat, quis probet? hanc quæſtionem tractat Berlich. *pract. concl. p. 2. conclu.* 48. & an jus perpetuæ coloniæ faciat immemorabilis poſſeſſio, & uniformis annua præſtatio, Cothom. *vol.* 1. *reſp.* 78. ſuper quo haud pridem conſului in cauſa domini Præpoſiti Xantenſis, contra eos, qui bona ab ipſius anteceſſoribus in ſecundam vel tertiam generationem locata, alii verò in emphyteuſin conceſſa, vel etiam jus perpetuæ coloniæ prætendebant, & in primis in objectionibus præmiſi, quod quilibet ſibi & ſuis hæredibus conſulere, iiſdem proſpicere & pro iis contrahere cenſeatur, ita ut hujuſmodi conceſſiones, non obſtantibus verbis Verpachtet / &c. ſaltem utile dominium transferant, quia hæc verba communia ſunt & ſecundum ſubjectam materiam accipi debent, quia quandoque locationem, quandoque emphyteuſin important. VVehneri *in practica obſ lit. P. verb.* Pacht und Pachtlehen *ubi DD.* & Beſoldus *in theſauro pract. lit. P. verbo* Pacht ꝛc. & quamvis ibi illa verba ad contractum locationis referat, nihilominus dicendum videtur, locationem longi vel longiſſimi temporis in emphyteuſin degenerare Meiſnerus *tom.* 4. *deciſ. Cam. Imp* 128. vel videtur dici poſſe (an poſſeſſio ex pluribus titulis acquiri queat, & quando, tradit Franciſcus Marcus *p.* 1. *qu.* 877. & pulcherrimè Zaſius *in l. poſſideri* §. *ex plur. ff. de acq. poſſ.* cujus doctrinâ uti notabilis ſæpius uſus frui) quod docent DD. allegati in Beſoldo *in theſaur. pract. lit. E. verb.* Erbgüter / uniformis præſtatio per 40. annos, pariat jus emphyteuticum, cum nec ut locatio, revocari queat, *Pfeil conſil.* 57. Schrad. *conſ.* 48. ſicut quoque docet Valaſc. *to. 2. conſult.* 132. *num.* 17. *& ſeqq.* quod ad præſcribendum aliquam qualitatem in bonis, nempè quod cenſeantur talia vel talia, ſufficiant 40. anni, ſicut & bona deſiſtunt eſſe Majoratus, ſi per triennale tempus alienata fuerint, *& ibi DD. dicunt* ſufficere duos actus alienationis, *ſed vide in ſ. q. an contra ſucceſſores præſcribatur. & rurſus conſ* 192. *per tot.* an jus coloniæ præſcribi poſſit, ibi multis modis declaratur, quod perpetuarius ſit contractus, & perpetuarii Coloni, qui utilem in rem habent actionem, & jus ad

ad alios transferunt, Valaſ. *de jure Emph. q. 36. ibi DD & remiſſivè* & ponit differentiam inter tales colonos & Emphyteutas Tiraq. de retractu, *li. 1. gloſ. 14. n.* 84. malè æquatos, qui *& q. 1. n. 9.* dicit, quod præſumatur talis contractus, qui in patria magis frequentatur, pro quo & faciebat modicitas pretii per illos annuatim ſoluti, quia & accidentia conferunt ad cognoſcendum quod quid eſt, Surd. *conſil.* 179. *n.* 58. rurſus Valaſ. *q. 29. n.* 2. *3. & ſeq.* probat, quod etiam ex locatione ad longum tempus transferatur utile Dominium, quæ eſt comunis ſententia, ac proinde de jure Cano. ſpecies alienationis cenſetur *Clem. 1. cum gloſ. de rebus Eccleſiæ &c.* conſequenter non tam verba Erpachtet / quam ipſe contractus attendi debet, & magis materia ſubjecta, quàm ſonus verborum Cravet. *conſ.* 245. *n.* 6. Tiraq. *de retract conſ.* §. 32. *gloſ.* 1. *n.* 32. hinc dicit Afflict. *deciſ* 73. *in fin.* quod licet contrahentes appellent contractum emphyteuticum, ſi tamen adeſt pretium & natura emptionis, emptio ab ipſa materia ſubjecta judicari debeat, quinimò dici poterit, quod & jus perpetuæ coloniæ præſcriptum dicatur Balb. *de præſcript. p. 4 pr. q. 9. n.* 1. Menoch. *li. 3. præſ.* 108 *n.* 1. *& ſeq.* Terentacinq. *li. 3. var. reſol. tit. de jure emphyteu. n.* 10. *& ſeq.* & denique pluribus aliis deductis, hic brevitatis cauſa omiſſis, dicebam, quod hæredes aliis præferendi ſint, Gail. 2. *obſ.* 148. *n* 1. *in f.* & licet, hoc controverſum appareat, tamen plurimis DD. auctoritatibus comprobat Borellus *in ſumma dec. lib. 1. tit. 33 n* 265. *&* 267. ita judicatum reperitur apud Gammam *deciſ.* 41. Mantic. *de tacit & ambig. li.* 22. *tit.* 35. *n.* 1. Cabed. *p. 1. deciſ.* 203. Valaſc. *conſult.* 101. *&* 157. Molin. *de juſtit. & jure tr.* 2. *diſp.* 484. præſertim illos reveſtire tenetur Eccleſia Benintend. *deciſ.* 87. & Caldas *de renovat. emphyt. quæſt.* 8. *numer.* 2.

9\. Sed præterquam contractus nullitas ſatis deducta fuit, prædictis non obſtantibus contrarium reſpondi, propter expreſſa verba contractus, pro cujus comprobatione præmiſi aliud eſſe Pacht / aliud Erbpacht / Wameſ. *cent. 1. conſ.* 65. *ſub nu.* 32. illud ſiquidem contractum locationis & venditionis, hoc emphyteuſeos denotat, poteritque locator nulla temporis præſcriptione obſtante, finita locatione bona ad ſe recipere, *l. 2. & l. 7. §. ult. C. de præſcript.* 30. & ſe in poſſeſſione manutenere, ita in terminis reſolvit Karpzo. *p.* 2. *conſt. Sax* 40. *defi.* 2. *num.* 6. *& ſeq.* Mollerus *ad d. conſt.* 40. addens quod ita Electori placuerit, & Scabinatus pronuncient, quod non præſcribant in perpetuæ coloniæ, præſertim cum in caſu præſenti tempus finiendæ obligationis expreſſum & finitum erat, cujus effectum vide *in cap. 6 hoc tit.* & quod de relocatione dictum fuit, hoc conſuetudine Germaniæ non ſervari teſtatur, Gail. *d. loc. num.* 3. accedunt pacta hic expreſſa, quæ derogant legibus, ſtatutis & conſuetudinibus, ſicut vulgò dicitur, proviſio hominis facit ceſſare proviſionem legis, deinde videatur omnino Cravetta *de antiq. temp.* §. *materia ſingularis teſtium, p. 4. nu.* 100. *& ſeq.* an Colonus poſſit præſcribere jus perpetuæ coloniæ, junctis traditis latiſſimè per Cothom. *vol. 2. reſp. 79. & vol. 1. conſil.* 40. *per tot.* paſſim DD. quoque allegat Reinkingk. *de retractu, q. 4. n. 110. & ſeqq.* item unde cognoſcatur, an bona ſint emphyteutica vel cenſitica, & differentia latè in Berlichio *p. 2. concl.* 47. & in caſu propoſito ſatis efficaces videntur mihi rationes Vaſquii *lib. 4. contr. cap. 4. nu.* 16. ubi contra DD. tenent, quod conducens per 30 annos feudum uniformi pretio, non quærat jus impoſterum conducendi invito Do-

Dominio,ſive non præſcribit jus perpetuæ coloniæ,imò in locatore poſſet dici, quod mala ſit fides, dum aliquo quàm convento modo poſſidere incepit,ibi,*& n.* 12. *& ſeqq.* præſcribi non poteſt jus facultatis tempore immemoriali, ſic nec actus præſumitur geſtus ex neceſſitate illo tempore,vide ibi, & an cauſa obligatoria præſumatur & quando quid ſponte aut ex neceſſitate factum fuerit.

10. Præterea aliqua notabilia in materia cenſus, quomodo in petitorio & poſſeſſorio, per teſtes probetur in Follero. *de cenſib. in verb.hujuſmodi cenſualia*, *n.*88.*verſ.probatur etiam cenſus, &c.* & an ad probationem cenſus ſufficiens ſit ſola venditoris confeſſio, & quid deciſum,docet Guido Pap.*deciſ.*29. *&* 272.Non minus notabiliter reſolvit, Cavalc.*p.* 1.*deciſ.*27.*n.*33. quod ſubditi non teneantur Carregia,vecturas, & operas facere ſuis dominis ſine præmio,non obſtante quovis longitudine temporis,& quavis præſcriptione & conſuetudine,quæ eſt irrationabilis,& non obligat, uti pro hoc multos DD. adducit:& quod diutina præſtatio facta Principi,non obliget ſubditos in futurum per aliquot rationes probat Anton.de Petra *de poteſtate Princip.c.*4.*n.*32.*& ſeq.& ca* 16 *p.* 1. *Rubr. qua diſtinguuntur ſervitutes,* de quo vide& Moller.*li.*4.*ſemeſtr.cap.*38.*per tot.*Ruſtico dicente ſe precario ſervitia præſtitiſſe, Domino id negante, cui onus probandi incumbat,de quo vide ſupra de juriſdict. allegatos DD.item an & quando annua præſtatio in futurum obliget, an qui fecit aliquid vel non, teneatur in futurum, per allegatos in Chriſtinæo *vol* 1.*deciſ.*118.*n.*4 vide Cravett.*de antiq.temp p.* 4. *ad fin.* Meiſ. *tom.*2.*lib.*1.*deciſ.*1.*n.*8 *& ſeq.*& *præter DD. in locis relatis*,Franciſc.Caldas, *de Renovat. emphyteu.q* 15.*paſſim per tot.*ubi docet modum articulandi pro eo,qui ſe vult in tempore fundare & de effectu temporis,& in quibus non prodeſt temporis diuturnitas,& Vigelius *in methodo juris controv. lib.*2.*cap.*11. *per qua quodque probetur lit.T. verb. titulus ex diutina præſtatione & poſſeſſione præſumitur,cum limitationibus ibidem.* Card.Tuſch. *lit. P. præſumuntur multa ex lapſu temporis concl.*361 *& concl.*634.*n.*18.& Fred.Mart.*de cenſibus cap.*2.*n.*39.*& plurimis ſeqq.*ubi multa utilia,& de eo qui ſolus longo tempore ad molam,vel furnum alterius acceſſit,& de eo qui ſolus longo tempore piſcatus eſt, Roſenthal *de feud.cap.*5.*concl.*57. item Quæſtio illa,quam decidit Ant. Fab. *in C de præſcript. quæ pro libert.compet.* fuit diſcuſſa in cauſa cujuſdam adſcriptitii,qui in Civitate Imperiali per longum tempus ut liber habitaverat.

CAPUT V.

Tempus impoſſibilitatis, neceſſitatis & difficultatis hoc tempore nimis ſæpè allegari,& hoc ipſo abuſum in praxi induci.

1. Hic potiores partes & jura, temporizantes ſibi vendicant, idcirco ad ea, quæ talia ſint, diligenter advertere oportet, ne juſtitiam ſub hoc plauſibili prætextu lædamus,vide *DD in l.impoſſibilis & ibi*Zaſ.*quot ſint genera impoſſibilium,& quæ obligationem vitient,vel non ff.de verb.oblig.& DD. allegatos* apud Barboſ.*tr.axio jur.Vſufreq.axio.* 118.docentes pro re nata verum eſſe, quod impoſſibile dicatur, quod ſit contra bonos mores, ita ut juramento non validetur, *reg.*58. *de reg.jur. in* 6.(qui autem tales, & qui pravi mores ſint, DD. allegat.idem Barboſa *de clauſ. uſufreq. clauſ.*183 *num.* 3.) inter cætera quod non convenit honeſtati,

item

item quod ſalva dignitate fieri non poteſt, quod pendet à Principis poteſtate, puta ſi illud concedere non conſuevit, item quod tantum fieri poteſt per remedium extraordinarium, & quod magna difficultas impoſſibilitati æquiparetur, impoſſibilia autem non obligant, prout ibi ſingula probat, idem docet Corocius *de except. contra præjud. ſent. except.* 47. *n.* 36. quod difficultas & impoſſibilitas æquiparentur, quod intelligo, ut procedat cæteris paribus, exornatur à Zaſio *in l. multum n.* 8. *ff. de verb. oblig.* Gilman. *tom.* 4. *Sympho. p.* 1. *voto.* 4. *n.* 32. vide de materia impoſſibilitatis *DD. in l. impoſſibilium ff. de reg. jur.* & hic dicere licebit cum Quintil. *declam.* 249. id vobis, Judices, facillimè perſuaderi poterit, ſi non tam injuſtos neq; tam imprudentes exiſtimatis legum-latores fuiſſe, ut neceſſitate perſtringerent ea, quæ præſtari non poſſent, neceſſitas eſt inquit Senec. *lib.* 4. *contr.* 4. quæ navigia jactu exonerat, neceſſitas eſt, quæ ruinis incendia opprimit, neceſſitas eſt lex temporis, ſuprema pericula, inquit Claud. ſemper dant veniam, in neceſſitate omnia ſunt communia Scaccia *de comm. & camb.* §. 1. *q.* 1. *nu.* 54. unde moderari debet dictum, DD. quod tempore neceſſitatis furtum licitum ſit, ſi enim tum omnia communia ſunt, utique non rectè furtum dixeris, ſed rectius Plutarch. contra famem nulla contradictio junctis iis, quæ tradit Surdus *de aliment. titul.* 9. *quæſt.* 32. *numer.* 11. *& ſeqq.* ubi aliqua notabilia de neceſſitate, & quando dicatur extrema neceſſitas, nam ſi aliunde quid haberi poteſt, non licebit aliena ſurripere, cum hoc caſu non ſint communia: de neceſſitate plura vide in Guid. Papa *deciſ.* 156. Capell. Tholoſ. *deciſ.* 258. Cagnol. *in l. quæ propter neceſſitatem, de reg. jur.* ſic idem Barboſa *tract. Axio. Jur. uſufr. ax.* 157. de neceſſitate tradit, quod non habeat legem humanam, neque divinam, quia multa prohibita de jure divino & humano fiunt permiſſa ex neceſſitate, & è contra permiſſa fiunt prohibita, hinc reperitur in Fran. Marco. *p.* 1. *deciſ.* 645. fabro, intereſſe tamen ſoluto, exercitium ad tempus, ut vicinus requiem habere poſſit, interdictum, & in decem exemplis, quibus neceſſitas facit recedere à jure, ponit Cephal. *conſ.* 451. *num.* 282. *& ſeq.* & præter Luc de Penna *in l. curialis, Cod de decurio.* multa de neceſſitate adducit Tiraq. *de pœnis tempor. cauſ.* 3. *& de retract. conſang.* §. 26. *gloſſ.* 1, *n.* 20. *& ſeq.* & ſcitum eſt, ſæpe eſſe cedendum tempori, at ſemper neceſſitati: ut Germanicum quoque, præ ſe fert adagium, Die Noth hat kein Geſetz/exornatur aliquot moralibus per Gail. *lib.* 2. *de pace publica cap.* 2. *nu.* 1. *& ſeqq.* hinc Publius dixit:

Neceſſitas quod poſſit, ni dus, eripit,
Neceſſitas dat legem, non accepit,
Neceſſitatem ferre, non flere decet.

Neceſſitas inquit Caſſiodorus 1. *Epiſt.* 13. moderamen non diligit, ſic nec poſſe quis dicitur, quod non niſi cum magno incommodo & difficultate poteſt, Magerus *de advoca. armat. cap.* 13. *num.* 159. multa ſingularia de neceſſitate, Nevizan: *in ſylva nuptial. hinc paſſim* DD. in variis caſibus, varia referunt & decidunt.

Enimverò quoad prius ſciendum eſt, quod ea quoq; poſſibilia dicantur, quæ de facto, natura & jure fieri poſſunt, impoſſibile verò de facto eſſe dicitur, ſi cœlum digito attigeris, de natura, quod filius ſit major natu patre, de jure, ſi filius patrem indigentem non alat, vel quis faciat, quæ de jure non poteſt, de quo latius Gomeſ. *tom.* 1. *var. reſol.* 2.

reſol.cap. 12. *n.* 67. deinde præmitto ex Menoch. *de arbitr. judic. caſ.* 182. *n.* 18. *& ſeqq.* ubi plurimæ neceſſitatis ſpecies referuntur, quod alia ſit fatalis, quæ caſu evenit, ſecunda naturalis, quæ à natura provenit ut edere, bibere, tertia eſt, quæ fit data opera, quarta eſt legalis, de qua agit Cravet. *in conſil. pro genero & Menoch. d. caſu*, ubi ſatis oſtendit, quod neceſſitas data opera, ſeu culpabilis, non relevet, & quod qui neceſſitatem ſuo facto ingreſſus eſt, ei ſuccurrendum non ſit, & alia plura de neceſſitate & ejus effectu, vide ibi, & quod alienabilia tempore neceſſitatis alienare liceat, quodque & neceſſaria alienatio non comprehendatur ſub prohibitis alienari, Martinus Monter à Cueva *deciſ. Reg. Arrag.* 25. *num.* 11. & multa alia quæ neceſſitas excuſat, deducit Luc. de Pen. *in l. ne cui Cod. de comeatu* ſcilicet, furtum, perjurium, voti tranſgreſſionem, juramentum, (quæ tamen ego ita ut ille abſolutè dicit, non audeo adprobare) quodque præceptum non obliget ad impoſſibilia vel nimis difficilia, ubi quoque proponitur caſus, an Monialis languida, quæ Medicorum conſilio à languore curari non poteſt, nec mortem evitare, niſi vadat ad balnea, poſſit exire clauſtrum ſine licentia Superioris, equidem petita ſed non obtenta, ubi pro & contra arguitur, & diſtinguitur, ſic & reſidentiæ neceſſitas ob bella & alias impoſſibilitas relaxatur, Wameſius *tom.* 1. *conſil.* 243. *numer.* 8. aliaque facit licita, alias illicita, & exornatur per Munnoz *de Ratiociniis cap.* 14. *n* 9. *& ſeq.* ubi remittit ſe ad Surd. *de Aliment. privil.* 39. quod exornatur quoque à Magero *de advocat. armat. cap.* 11. *n.* 773. *& ſeqq.* ubi quoq; docet ad neceſſitatem non pertinere, quod libidinosè & voluntariè cauſatum eſt, *ubi & num.* 681. *& ſeqq.* de impoſſibilitate & difficultate, & quod ſatisfeciſſe dicatur, qui fecit quod potuit, *ut latè ibi & latius cap.* 16. *nu.* 412. *& multis ſeqq.* ibi etiam qui promittit ſe aliquid facturum, ſub pœna, excuſatur ab illa, ſi fecit quod potuit, & quando factum eſt in obligatione, quod difficultas impediat moram, & qui non ſolvit ſtatuto tempore, non incurrat perjurium ſi ſolvere non potuit, dicitque quod & impotentia ſuperveniens excuſet, vide ad eum, declara ut ſuperius, niſi difficultas ſuperveniens cauſata fuerit culpâ ipſius, ſic ut & neceſſitas ſponte cauſata non conſideratur Vaſq. *lib.* 2. *contr. cap.* 60 *num.* 7.

Porrò ſatis perſpicuè diſtinguit Zaſ. *in l. quod te mihi dare n.* 38. *& ſeq ff. ſi cert. pet.* quod difficultas non excuſet ab obligatione quantitatis, ſed potius ſuſpendatur, & clarius *in l. continuus* §. *illud inſpiciendum, n.* 5. *& ſeq. ff. de verb. obl.* vide omnino ibi, quomodo impoſſibilitas & difficultas differant, quæ excuſet vel vitiet, quoties autem ullo modo ſolvi poteſt, fiat ſolutio per notata à Barboſ. *cap. peccatum de reg. jur. in* 6. præ oculis habendum illud Tertulliani *in exhort. ad Caſtitat.* nulla, inquit neceſſitas excuſat, quæ poteſt non eſſe neceſſitas, (videtur hoc induci poſſe pro limitatione eorum quæ tradit Peckius *in reg.* 28. *de reg. jur. in* 6. ubi alioquin pulchra quoque moralia de neceſſitate) & pro temporis neceſſitate inducta evaneſcunt ceſſante neceſsitate, *cap. quod per neceſſitatem*, 1. *q.* 1. *cap. quod pro remedio* 1. *qu.* 7. & rurſus Zaſ. *in l. ſtipulatio iſta n.* 22. *ff. de verb. oblig.* contra communem dicit ſe obtinuiſſe, quod difficultas, quæ prævideri potuit, non excuſet à pœna *l. Sancimus Cod. de fidejuſ.* ſicut & difficultas quæ removeri poteſt, non excuſat, quia demum

magna

Digitized by Google

magna difficultas impoſſibilitati æquiparatur Surd. *deciſ*. 141. *n*. 9 *&* 10. ea propter dicit Luc. de Pen. *in L. reos Cod. de reis poſtul. n*. 22. quod difficultas nimia, & impoſſibilitas æquiparentur, quamobrem talis ab allegante ſive in ea ſe fundante probanda eſt, cum prædicta non in quavis levi vel minima difficultate procedant, ſed tunc demum, quando tanta eſt, quæ aliquo modo caſui fortuito ſimilis cenſeri poſſet, Meiſ. *tom*. 4 *deciſ. cam. Imp*. 22 *n*. 30. quæ deciſio tractatur inter alia, quatenus impoſſibilitas ſeu difficultas facti excuſet, interim feuda ex neceſſitate alienari non poſſe, tamen ſine licentia Domini ſuppoſita conſuetudine poſſe, docet Schurff. *cent*. 2. *conſil* 88.

4. Verùm enimverò hoc tempore videmus & eos, qui difficultatem & neceſſitatem pro fundamento ponunt, de ea quoque cognoſcere, ut non ſolvant, quod juſtitiæ debent, in cauſis quidem, inquit Caſſ. 3, *ep*. 36. ſemper eſt ſuſpecta potentia, dum velle creditur, quod poſſe judicatur, videmus & illos, qui maxima tributa & collectas exigunt, imò extorquent, ſe quodammodo in haſce difficultates & neceſſitates ultrò præcipitare, dum bella non pacem volunt, & quantò potentiæ cupidiores ſunt, tantò facilius neceſſitatem ſibi in hiſce fingunt, & vectigalia duriora poſcunt, ut hinc vires habeant, ne premantur ſed magis augeantur, quod neceſſitas extorquet, inquit Sareſb. 3. 11. gratiam minuit, & Val. Max. quicquid imperio cogitur, ait, exigenti magis, quàm præſtanti acceptum refertur; ut tanto injuſtius ſit illa in obſervantiam & conſuetudinem præcipitare, quemadmodum mihi quandoque Cleri cauſam agenti reſponſum fuit, ita ab antiquo jam factum, hoc & illud datum fuiſſe, ac proinde horum obſervantiæ derogare non licere, at illa, quæ de jure non licent, impoſſibilia dicuntur, pulchrè Senec. *epiſt*. 104. non quia difficilia ſunt, inquit, non audemus, ſed quia non audemus, difficilia ſunt, ut alibi, *& in ſeq. c. ult*. dicitur, illa tantum poſſumus quæ ho eſtè poſſumus; & quod natura negat, non audet lex, Zaſ. *in parat. ff. de uſufr. earum rer. quæ &c. nu*. 5. quemadmodum videmus, quoſdam nimio luxu, nimia rerum & famulorum affluentia inſolvendo fieri, & nihilominus ſub prædictis larvis ſe excuſare, in quos & ſimiles quadrat illud Caſſiod. mater criminum neceſſitas, neſciunt dare, ſed accipere, Regalius eſt dotare quàm petere, Chriſtianum & juridicum eſt, alterum non lædere, ſed ſuum cuique tribuere & neminem gravare, quod tamen ita invaluit, quaſi non prohibitum, ſed omni jure licitum foret, eapropter, ut S. Aug. *hom*. 48. dicit, quia diſceſſit devotio Dei, acceſſit indictio fiſci, cum tamen neminem gravare debeat Imperium, quod ad utilitatem debet reſpicere ſingulorum Caſſiod, 1. *ep*. 6. tritum eſt proverbium, boni paſtoris eſt tondere pecus, non deglubere, unde adhuc hodie prædicatur aurea Tib. Imper. ſententia, pecunias à ſubditis ita exigendas eſſe, ut relinquatur ſors, unde res poſſit creſcere. Et Alex. M. dictum, Olitorem odi, qui radicitus excidit herbas; & arbores ab ima ſtirpe revellit, quippe boni paſtores ita tondent, ut lana deronſa poſſit renaſci, nunquid autem hodie ejus contrarium fit, nã plus vectigalium exigitur, quã fortunæ ſubditorum ferre poſſunt? nunquid videmus quoſdam bona ipſa, unde ſolvi & ut ita dicã renaſci deberent contribuenda, per ſubditos in ſolutum offerri, & tamen non exaudiri? dicit *Ec. c*. 34. panis egentium vita pauperis, qui defraudat homo ſanguinis eſt, qui auſert in ſudore panem, quaſi qui occidit proximum

ximum ſuum quandoquidem ut Juriſconſulti docent, bona ſunt altera vita hominis: deinde libertati & immunitati hominum hujuſmodi exactiones in jure odioſæ & prohibitæ ſunt per notata, Kopen. *q.21.n.* 10. & *ſeqq.* ubi & quod Princeps ſubditis theſaurizare, eoſque in cunctis neceſſitatibus paſtoris vice fovere debeat, ſed quia auctor tronus Eccleſiæ, & Klock. *de contrib.* plurima loca tam ex ſacris, quàm profanis litteris contra tales contributiones adducunt, ad illos me remiſiſſe ſufficiat, quib. attentis non ſecero litem meam, quia veniet dies, qua nil tranſibit inultum, neque tam facilè cauſa neceſſitatis & difficultatis, ut modo cum injuria alterius prætensè excuſabitur: neceſſitatis equidem non aliud effugium eſt, quam velle, quod ipſa agit, ſed Principes & temporales, poſſent onera ſua facere levia, ſi attentè ad res ſuas, ſi Chriſtianè magis, quàm politicè, ſi ornatè potius quàm pomposè, ſeu cum pomparum Pompa non viverent, modo ſe ipſos in neceſſitatem præcipitantes. dicebat Amaſis Egypti Rex facillimum eſſe, quodcunque placet, continentia pudicæ mulieri facilis eſt & jucunda, impudicæ ardua, difficilis, & moleſta S. Hier. *ad Euſtach. de cuſt. virg.* nihil amantibus, ait durum eſt, nullus difficilis cupienti labor, amemus Chriſtum ejuſque ſemper quæramus amplexus, & facile videbitur omne difficile eſſe facile.

5. Verùm hodie non quæruntur amplexus Chriſti, ſed loculorum Chriſtianorum, quia vera Juſtitia regnantium, inquit Luc de Pen. *in l cond. n.16. C. de cond. & proc.* hodie quoad eorum propoſitum eſt necata, & impletum cernimus illud Cic. 3. *offic* poſt tyrannidem Cæſaris declamantis, majores veſtri aliud jus gentium, aliud civile eſſe voluerunt, quod civile id non continuo gentium, & quod gentium id non continuo civile eſſe debet, ſed nos veri juris, germanæque juſtitiæ ſolidam & expreſſam effigiem nullam tenemus, umbrâ & imaginibus utimur, eas ipſas utinam ſequeremur, & tamen non umbras, & figuras ſequi, ſed veram germanamque juſtitiam nos adminiſtrare oportet, alias in nos redundabit, quodcunque injuſtè egimus, adeoque in illo die ipſis brutis miſeriores erimus, quæ præſentis ſæculi curſum ſecundum creatoris ſui incomprehenſibilem voluntatẽ peragunt, de ſuis factis, quia rationabilia non ſunt, nullam rationem redditura, at nos quia rationabiles facti ſumus, de nobis ipſis & de omnibus rebus reddituri ſumus Deo rationes exactiſsimas, proque qualitate actuum aut pœnam aut gloriam æternam recepturi, nam:

Ex meritis vita dependet ite, venite.

Equidem ſtipendia hodie colliguntur, at inter dignos non rectè diſtribuuntur, gregarii milites egent, alii abundant, hi in luxu vitam degunt, illi in penuria & miſeria vitam agunt, & quod plus eſt, ſi quod tibi non placet, recipiunt, ſeverè puniuntur, quodammodo excuſabiles, quandoquidem ut Caſiod. dicit, ſub quadam excuſatione peccare videtur, cui neceſſaria non præbentur, diſciplinam ſiquidem non poteſt ſervare jejunus exercitus, dum quod deeſt; ſemper præſumit armatus, habeat, quod emat, ne cogatur cogitare, quod auferat, neceſsitas moderamen nõ diligit, nec poteſt imperari multis, quod nequeũt cuſtodire paucisſimi, ita eleganter Caſiod. unde factum audivi, quod cum milites in Belgio nõ acciperent ſtipendia ac propterea aliena bona auferrent accuſati de furto per quendam auditorem generalem, non fuerint condemnati neque illos condemnaſſem, ſi modo ad ſublevandam neceſsitatẽ & non ultra accepiſſent,

Royſius

Royſius ſtatim allegandus *deciſ.3. n. 393.* ideo providendum eſt in his,ne dum ſumptus, quæritur, prædo graſſetur,*c.milit.*23.*q* 1.*c.*3. *x.de furtis*,& pulchrè S. Greg.*in Reg.lib.*4. *ca.*37.cui uti proſpeximus,inquit, fraternitas tua,ejus vitæ ſubveniat, ne fortè ad malè agendum excuſationem ſibi ex neceſſitate videatur aſſumere, portò ſi præciſa ſit neceſſitas & difficultas, tunc in juſta cauſa , aliàs non, practicari poterit illud Caſſiod. 4. *ep.* 21. neceſſitas temporis excuſat onera juſſionis, puta ſi moderata ſint, quippè moderata durant, & nimietas ſemper in vitio eſt , ad prædictorum confirmationem faciunt notata per Petr.Royſ.*deciſ.Lituan.*3.*n.*243.*& plurimis ſeqq.* de neceſſitate & fame, ac utriuſque effectu, ibi quoque,quæ dicatur ſumma, & quæ ſit præſens neceſſitas, *ubi num.* 300. hoc belli tempore notetur, quod in bello juſto rem alienam in cauſa neceſſitatis auferre liceat, ſecus in injuſto, notent & hoc collectores tributorum in bello injuſto, notent & cæteri,quid dicatur juſtum pretium tempore neceſſitatis & penuriæ , ut quis cogatur rem vendere Grat. *tom.*1.*diſc.for.c.*149.

6. Verus ille cenſus eſt,inquit idem Caſſio. 7.*ep.*10. quem lætus poſſeſſor exſolvit , ſed cum admiratione audivi, quod quidam ſolvant, cum quibuſdam verò conniveatur vel fiat remisſio,ſed probo,inquit Tryph. hanc eſſe juſtitiam,quæ ſuum cuiq; tribuit, ut non diſtrahatur ac ullius perſonæ juſtiore repetitione, *l.bona fides ff.depoſ.*Grot.*de iur. belli,lib.*2.*c.*16.*n.*26.*in f.*neque enim communi omnium utilitati & neceſſitate cum læſione jactura quorundam tantum, ſed univerſorum conſuli & ſuccurri debet , ita ut ejus contrarium dicatur contra jus & æquitatem Vaſq.*de ſucceſſ.reſolut.lib.*1.*c.*3 *num* 1 :.*l.cum oportet in pr.Cod.de bonis,quæ lib.l.illud & l. illam Cod.de collat.*etenim aliquorum remiſſio non debet aliis eſſe tribulario , quod ipſum tam ex jure, quàm pulchris moralibus latius exornatur à Luc. de Pen. *in l. actores Cod.de exactor. tribut.* ubi & illud , quod unum altare tegendum non eſt, & alterum detegendum, addens quod favore Reip.quis teneatur ultra debitam portionem, ac propterea necesſitas hodie habet leges inexorabiles,& amarisſimas, Val.Max.*lib.*7. *cap.* 6. quemadmodum conqueritur Clericus,conqueritur & laicus ſub prætextu necesſitatis neceſſaria ſibi eripi , atque in extenſione portionis, laxari habenas , eapropter Pontifices ſtatuerunt, ne iis inconſultis , etiam in necesſitate Clerici contribuant *cap. quod olim de immun.Eccl.in extravag.com.*quod tamen videtur temperandum , quid enim ſi ſit publica & præſens necesſitas , *de qua in cap.non minus & ca.adverſus x de immunit. Eccleſ.* hoc caſu juxta Panorm. *in d cap. non minus,num.* 19.*&* 20.*& ad cap ult.de ædific. Eccl.*non erit neceſſarium,ſi illa necesſitas ſit præſens & omnib. immineat, ad Summum Pontificem recurrere , & hoc ipſum ſuadere videtur ipſa necesſitas , tum etiam aliæ rationes , nam cauſa pietatis & necesſitatis à jure ſemper excipitur *cap.ult de feriis*, negari verò non poteſt , quin pium ſit patriam adverſus hoſtem defendere *cap. fortitudo cum ſeq.* 23. *quæſt.* 3. & nullum privilegium quantumcunque generale præjudicare debet publicæ utilitati Wameſius *tom.*1.*conſ.*25 *ſub n.*7.ibi jura allegat,& Franciſcus Marcus *p.* 1. *quæſt.* 438. ubi Eccleſia, Nobiles, & DD. tempore belli ad collectas tenentur. *& rurſus q.*561.quod à munerum patrimonialium præſtatione non excuſentur.Quemadmodū videmus in cōſtitutionib. Imp.quod nemo eorum à contributionibus

Turcicis

Digitized by Google

Turcicis liberetur aut ſit immunis, quia teſte S.Ambr. *in cap.aurum Eccl.12 qu.2.* aurum habet Eccleſia non ut ſervet, ſed ut eroget, & ſubveniat in neceſſitatibus, ita etiam ut pro captivorum redemptione res Eccleſiæ alienari poſſint *cap. ſacrorum* 12.*q.*2. & pluribus hoc ipſum probat Cævallos *in ſpec. com.opin.q* 578 *num.*4.*& ſeqq.&c.* an autem tempore neceſſitatis inimicis ſubvenire teneamur, ſub diſtinctione reſolvit Bonacina *ad* 1.*decal.præceptum,diſp.*3.*quæſt.*4.*punct.*6. *propoſ.*3 *n.*20. & D. Thomas hanc Theoricam, quod neceſſitas non habeat legem, intelligendam eſſe, quando cætera paria ſunt, quia ob privatam neceſſitatem, ſi communitas magnum inde accipiat incommodum, non ſemper licet contra legem agere.

Porrò ne in hoc paſſu contra Can.pecce-
7. tur, tenenda eſt reg.a Panor. *in d. cap. non minus*, tradita, ſi neceſsitas vel utilitas directò & principaliter concernat & Eccleſiaſticos & laicos, ut puta, inquit, prava ſocietas territorium civitatis incendit, devaſtat, conſumit, in quo & Eccleſia habet multas poſſesſiones, hoc caſu Eccleſiaſtici quoque contribuunt, ut quorum utilitas etiam privata æquè verſetur, ac utilitas laicorum, adeoq; de neceſsitate conſtet, per evidentiam rei, aliàs Epiſcopi judicio ſtandum erit, *d. ca. non minus & c.adverſus* prout explicat & declarat ipſemet Cæval. *d. lo. in fin.* quod Clerus in tempore neceſſitatis ad prædictam contributionem teneatur, intelligi debeat, non de propria Regis authoritate, ſed Pontificis licentia, niſi fuerit imminens periculū, in mora, qui & *quæſt.*719 agit de eo, an qui in extrema neceſſitate aliquid cepit, teneatur ad reſtitutionem ſi pervenerit ad pinguiorem fortunam, de quo ibi, ego tamen in priori caſu puto clerum præ laicis non eſſe gravandum; ſed cum eo benignius adhuc agendum, ſumma namque ratio eſt, quæ pro religione facit; & ita aliqui temperant priorem doctrinam, vide Cacher. *deciſ.*68. Guid. Pap. *deciſ.* 78. & prædicto modo declarat Aldera Maſcard. *de general. ſtatut. Interpr. c.*1. *n.*240. *& ſeq.* ut in illis, quæ reſpiciunt communem utilitatem, tam clericorum quàm laicorum, ſubjaceant quidem ordinationibus laicorum, debeant tamen cogi à ſuo judice Eccleſiaſtico, quodque Clerici non debeant adſtringi, ſed ad decus urbis quid fieret, ſecus ſi propter neceſſitatem, vide ad eum, & latius ibi declarationes: aliàs quomodo onus tributi fiſcalis, dividendum ſit inter contributos tradit Anton. Fab. *in Cod. de munerib. patr. defin.* 19. cujus doctrinâ quandoque uſus fui in cauſa capituli Craneburg. quam ibi tradit *defin.*26. de immunitate perſonarum Eccleſiaſticarum à munere & onere hoſpitis recipiendi, ubi tamen declarare videtur, quod ſuperius dictum fuit de conſulendo Pontifice, ſi aliter immemoriali conſuetudine receptum ſit, quam Canoniſtæ irrationabilem dicunt, & tamen aliter & aliter ſæpè practicatur, ut videre eſt apud Ant. Fabrum *in Cod. de Epiſc. & Cler. def.*56. *&* 57. *confer. in ſeq. def.* 8.

Ut verùm fatear, variè deſuper reſponſum vidi, tu igitur videre poteris Card. Tuſch. *lit. E.* Exempti quibus caſibus ſolvere compellantur, *concl.* 573. & ibi remiſſivè Rauden. *de anal c.*40. VVehneri *in pract. obſ. lit. F. verb.* freygerichtlich/ ibi quod illa verba Vaſallos à collectis Imperii non excuſent, *item l.N.* nothülff/ *item l.L. verb.* Landſtewr/ *& lit. S. verb.* ſchatzung/ ſic & Plotus *tr. de in litem iurando* §.1 *n.*17. docet, quod immunitas conceſſa ab omnibus oneribus ordinariis & extraordinariis, non comprehendat

quæ

Digitized by Google

quæ imponantur tempore belli Mynſ. 4. *obſ.* 70. Meiſner. *tom.* 2 *lib.* 1. *deciſ. Cam. Imp.* 6. *nu.* 63. *& ſeqq.* Arnol. à Reiger *in Theſaur. Iur. lit. I. verb. immunitas, &c.* ubi & quo uſque extendatur. Anton. de Petra *de poteſt. Princ. cap.* 4 *&* 5 ſed quia materiam contributionis abſolvit Klock. *in ſuo tract. de contrib.* ideo ad eum fit remiſſio, junctis iis quæ præter Valaſcum *tom.* 2. *conſult.* 31. notabiliter adducit Flores Diez *lib.* 2. *pract. quæſt.* 2. de illis, qui poſſint imponere collectas, & qui, & pro quibus bonis, de modo diſtributionis & exactionis, de perſonis exemptis, & immunitatibus latè ibi.

9. Interim ego ſubticere non poſſum, quod multi ſeſe hodie fundent in doctrina à Rauenſ. *tract de analog. cap.* 39 *num.* 147 *& ſeq.* allegata, quod ex tolerantia Papæ & univerſitatis Eccleſiæ propter obtinendis contributionibus laici faciant executionem in eorum bonis, quaſi ſit tacita diſpenſatio ſic faciendi, quod ipſum ſcio præſtantiſſimos Juriſconſultos in caſu præciſè neceſſitatis docere, ut autem hoc extra illum admittam, non audeo propter Canon. communiter contrarium tenentes, & quod Papa & Eccleſia hoc exulcerato tempore magis conſultum exiſtimare poſſit potius tacere, quàm contradicere, ſcientes in præjudicialibus jus ſalvum manere, & actus in pati non inferre jus concludenter conceſſum, quemadmodum ſupra de juriſdictione dictum fuit.

10. Hodie verò propter injuriam temporum ſæpè fit, quod debitores fundum ex quo præſtatur penſio, vel tributum penditur, in ſolutum aſſignari velint, quæritur ergo an audiendi, ego certè cum cuidam inſervirem, ac cliens meus id petiiſſet, non fuit admiſſus, quia ex parte creditoris replicari poſſet, hunc non eſſe ſolvendi modum; ſed beneficium ceſſionis competere miſeris obæratis, ita etiam ut Univerſitas paupertatis prætextu bonis cedere poſſit, juxta Martinum Monter. à Cueva, *deciſ. Reg. Arragon.* 4 *n.* 14. *confer Hunnium in Encyclopædia ſua part.* 3. *tit.* 3. *cap.* 2. quænam debitorem, de ſolutione interpellatum, à mora excuſent junctis iis quæ tradit *p.* 3. *tit.* 28. *de ſolutionibus per aliquot capit.*

11. Materia prioris quæſtionis tractatur per Doctores *in Authent. hoc ſi debitor Cod. de ſolut.* ibi & Chriſtinæus *volum.* 6 *deciſ.* 215. Ludovic. *part.* 2. *deciſ.* 64 ubi ejuſdem requiſita enumerat, & dicit *d. Authenticam*, non procedere, quoad mercatores, & campſores, & Follerus *de cenſib* §. *tanquam numer.* 49 an audiatur cenſualis, ſi vult dare fundum in ſolutum, requiſita item *d. Authent.* recenſet Benintend. *deciſion. Bonon.* 28. Jaſon. *Conſ.* 9. *numer.* 23. *& ſeq. volum.* 1 Marcellus Cala *de modo articul. & probandi* §. *un. num* 1280. ubi ut debitor non admittatur ad ſolvendum aliud pro alio invito creditore, debet allegare cauſas, cur hoc facere velit, non enim ſufficit, ſi ſimpliciter bona immobilia offerat, item debet probare ſe eſſe inhabilem ad ſolvendum in pecunia, item debet oſtendere inſtrumenta & jus efficax eorum bonorum, quæ vult dare in ſolutum, item debet offerre fidejuſſorem pro evictione & in ſpecie in materia *d. Authentica* hoc niſi, idem Cala. *d.* § *unic numer.* 772. *& ibi deciſionarii*, & Jaſon. *in l.* 2. § *mutui ff. de rebus credit.* de iſta reg. an invito creditore, aliud pro alio ſolvi poſſit, quam ibi duobus modis ampliat & viginti modis limitat, requiſita *d. Authent.* enumerat quoque Hunnius *in Encyclopædia ſua part.* 3. *titulo* 28. *cap.* 3 & ibi quod tempus attendi debeat

Digitized by Google

debeat in ſolutione monetæ, pleraque ex Berlich. p. 2. concl. 35. an debitor quantitatis poſſit ſolvere in bonis, ſi aliud non habeat, tractat, Gratian. cap. 835. num. 70. & ſeqq. videatur & cautela Tennini de caut. caut. 254. & Johan. de Caſtil, lib. 2. quotid. contr. cap. 24. ubi & de hærede, an in pecunia ſolvere poſſit, notabile eſt quod docet Chriſtinæus in conſuetud. Mechlin. tit. 17. art. 6. in addit. ubi ſi legata ſint alimenta ex fundo præſtanda, poteſt hæres tradere fundum, ſi non tantum inde proveniat, vide ibi, & Doctores allegatos, & l. Lucius ff. de alimentis, & cibar. legat. ubi adhuc frumentum debetur, licet nihil naſcatur, quia fundus jure pignoris deſignatus videtur Zaſius in l. inter ſtipulantem. §. ſacram num. 14 ff de verb. oblig. adde & præced. ſicut & debitor annui cenſus non liberatur cedendo fundum creditori in aſſecurationem crediti, cum etiam re ſublata, non cenſeatur ſublata actio perſonalis, perendi annuum cenſum, ſed quid ſi diſpoſitio vel obligatio ſit limitata, & fundus taxationis, & non demonſtrationis causa expreſſus, an inde annuus cenſus præciſè ſolvi debeat, ſæpè controvertitur.

12. Similem caſum proponit Wurmbſerus pract. obſervat. tit. de feud. cap. 2. ubi Princeps cuidam annuatim ex Camera vel Cavena certam quantitatem pecuniæ, vel frumenti percipiendi aſſignavit, hoc caſu ſi Camera ſine culpa promiſſoris evacuata eſt, exſpectandum eſſe dicit, donec iterum de Camera ſolvi poſſit, quandò quidem dictum, quod perciperet ſuper & de fructibus diſtrictus illius vel dominii, & ſi verba illa denotant locum, ex quo percipi & ſolvi debeant, & ſunt adjecta cauſa taxationis, conſequenter tantum, d. loco debet fieri ſolutio, quo perdito ceſſat feudi præſtatio, ſecus verò ubi locus tantum eſſet adjectus loco ſolutionis, & dicit pro hoc eſſe textum in cap. 1. & ib. Doctores de notis feudorum in uſibus feudi, lib. 2. ubi & cauſam non per ſententiam, ſed per amicabilem compoſitionem fuiſſe ſopitam.

Quemadmodum reperio pluries fuiſſe 13. deciſum, etiam in emptione & venditione annui cenſus aliiſque contractibus, uti & in donatione, legato, &c. quod non perſonalis obligatio principaliter attendatur ſi limitata & deſignata ſit diſpoſitio, tunc enim fundus directo quærendus, ita non ſemel judicatum fuit, teſte Garſia de expenſ. c. 4. n. 42. & 43. qui omninò videndus à nu. 39. & ſeq. ibi & de intellectu d. l. Lucius. & quando limitata ſit venditio, ut reditus aliunde ſolvere non cogatur, quia limitata venditio, quaſi corpus eſſet venditum, adeo ut & Wameſ. tom. 2. ad tit. de cenſib. conſ. 493 doceat, quod non ſolum caſus futuri temporis ad venditorem non pertineat, ſed etiam ſi obligatio ſit reſtricta ad certa prædia, non operetur Clauſula, quod velit bonum facere & præſtare, multa quoque notabilia apud Mantic. de tacit. & ambig. lib. 4 tit. 18. de ambigua fructuum venditione, & caſus apud Gammam deciſ. 42. de officiali, cujus officium oneratum eſt penſione annuatim ſolvenda, an liberetur ex defectu redituum, item an debitor nullum cenſum aut modicum percipiens, teneatur ad ſolutionem Caſtilio, tr. de uſufruct. cap. 78. & præter citatos DD. videndi ſunt tractatus haud pridem deſuper editi & Zaſ. in d. §. ſacram. num. 11. ubi diſtinctè in quo §. & Bart. tradit, quando verba dicantur demonſtrativa & taxativa, junctis traditis per Card. Tuſchum lit. D demonſtrationis cauſa, vel cauſa diſpoſitionis qualiter

*liter cognoſcatur concluſ.*19 1.*interim notato, quod tit. præced.cap.*8. docuerim videlicet actionem perſonalem principalem eſſe, & hypothecariam acceſſoriam, unde videtur inferri, licet in fundo nil naſcatur, debitorem tamen perſonaliter obligatum eſſe, video tradi per DD. reditus annuos non aliter valere, quam ſi ſuper certo fundo conſtitutus fuerit, ita ut fundo perempto, reditus quoque perimatur, Covar. *lib.* 3. *var. reſol.cap.*7.*num.*5. Garſias *de expenſ. cap.* 4. *num.*43 Cævall.*In ſpec.com.opin.q.*312 *nu.*4. *& ſeq.* Roderic.*de annuis reditibus lib.*2 *q.*7. ſed & hic advertendum eſt, Canoniſtas quidem docere reditus annuos non aliter valere, quàm ſi ſuper certo aliquo fundo conſtituantur, quo perempto & reditus perimatur, Doctores apud Gail.2 *obſ.* 7. *nu.* 11. *&* 12. *tamen ipſemet nu.*13. de conſuetudine aliud obſervari reſtatur; quod adeo certum eſt in praxi, ut dubitari de eo non liceat, unde & infert Gail. quod perempto fundo debitor adhuc ad ſolutionem teneatur, neque enim demonſtratio præſumitur cauſa diſpoſitionis, Surdus *deciſ.* 104. *n.* 36. niſi fortè dicatur, quod in caſu, ubi reditus limitatè conſtitutus fuit ſuper fundo, actionem hypothecariam principalem cenſeri, juxta Mudæum *ad rubr. ff de pignor. & hypoth. num.* 2. dum, inquit, ne quem tamen id fallat, prætereundum non putavi hodierno uſu hypothecariam actionem aliquando principalem cenſeri, ut in reditibus ſuper certo prædio aſſignatis, quod & in multis Geldriæ partibus ita obſervatur, Lambertus Goris, *tract. adverſariorum juris cap.*6. vide illata ibi, interim attenta doctrina Gailii & praxi Camerali prius non obtinet abſolutè & indiſtinctè in emptione & venditione annui reditus.

Verùm diligentiſſimè adverti debere 14 exiſtimo, an verba obligationis ſint appoſita cauſa demonſtrationis, vel taxationis, de quo latè & diſtinctè Gygas *de Penſion. q.*62 ubi & caſus quotidiani, & modum cognoſcendi, quando aliquid dicatur cauſa demonſtrationis vel taxationis, tradit Felinus *in cap. ſuper litteris nu.*4.*x. de reſcrip.* Item Gratianus *to.*5.*diſcep forenſ. cap.* 988. an & quando legatum dicatur relictum demonſtrativè, ſive taxativè, & an debeatur, ſi locus adjectus non reperiatur, & *cap* 838. de legato in ſpecie de tali & tali loco; item de promiſſione vini, quod ex certo loco naſcitur Cravet *conſil.* 448. & docet Cephalus *conſil.* 636. *num.*9. *& ſeq.* ſi locus ſubſtantiæ legati adjungatur, ut ſi lego decem, quæ in arca habeo, tunc locus reſtringit, ut ſi non ſint in arca, non debeantur, ſi ſunt tantum quinque, etiam tantum quinque debeantur, ſecus eſſe dicit, ſi locus non ſubſtantiæ, ſed tantum executioni eſſet adjectus, quandoquidem ut docet Martinus Montez. à Cueva *deciſion. Arrag.* 19. *numer.* 37. quod verba executiva principalem contractum non immutent, imò ejus naturam aſſumant, ut latius ibi, & clarè hoc inducit Farinac. *part.* 2. *deciſ.* 91. ibi an & quando conditio adjecta executioni actus eum faciat conditionalem, aut ſuſpendat, ubi donatio facta Titiæ, ſi cum conſenſu ejus nubat, reſpicit ſubſtantiam, ſecus ſi verba, ut ibi, eſſent adjecta executioni, ut ſi prius erant donata, & poſtea dictum fuerit, quam primum cum conſenſu donantis nupſerit, illa habebit, conditio namque quæ tendit ad diminuendum actum jam perfectum, non attenditur, confer ad intellectum, quæ verba

Digitized by Google

talia ſint, Tuſchum *lit. A. actus ſi fiat in executionem alterius concl.* 130. *& lit. E executivus actus quis dicatur concl.* 47. ſed verba potius demonſtrativè, quàm taxativè adjecta cenſentur Gratianus *diſc. forenſ. cap.* 836. *numer.* 20. Surdus *de alimentis tit. 9 q. 30. n. 7. imo contrarium n.* 41. vide illata ibi, & docet Alex. *lib. 2 conſil.* 20. *n.* 7. quod verba non ſtent cauſa demonſtrationis, quando ſtant cum verbo executivo, uti ibi exemplificatur. Tu igitur non intermittas videre Cavalc. *parte 1. deciſion. in indice littera V. incip. verba in dubio potius præſumuntur poſita demonſtrativè & exemplificativè, quam reſtrictive & taxativè*, ubi latè in caſu teſtamenti & fundationis, & Franciſcus de Barri *tractat. de ſucceſſione teſtati & inteſtati lib. 9. titulo* 19. *n.* 9. *& ſequentibus.* de iſta quæſtione ſi teſtator leget tot amas vini, vel tot modia frumenti ex toto fundo, ſi non naſcantur, an nihilominus debeantur, & diſtinguunt Doctores ibi, an demonſtrationis vel taxationis cauſa adjectus ſit locus, & unde hoc cognoſcatur, vide omninò caſus ibi reſolutos, *& aliqua titulo* 22. *ſub numer.* 5. *& titulo* 4. *numer.* 8. *verſ. tertio.* fallit, ſi teſtator relinquat ad menſuram, ut lego decem jugera terræ ex tali fundo, vel decem jugera terræ, tunc jugera integra debebuntur, licet non habeat tot, & ita vides multum intereſſe an venditio incipiat a corpore, an à menſura, ſuper quo haud pridem conſului ex Antonio Fabr. *in Cod. de contrah. empt. def.* 3. *&* 4. Wamelio *cent.* 3. *conſil* 11. de venditione ad menſuram, quid præſtare debeat, *& conſil.* 21. quomodo præſtanda ſit menſura, & quid ſub ea contineatur, *& conſil.* 3. *numer.* 7. vendita ad pondo, menſuram, aut numerum, cujus periculo ſint ante traditionem; & quæ dicatur emptio & venditio ad corpus ſeu menſuram facta, Doctores *in l. quod ſæpè §. ſi res ff de contrah. empt* Fabian. *de Monte, de empt. & vendit. quæſt.* 5. *ſub numer.* 60. *&* 61. Tuſchus *litt. V. concl.* 48. diſtinctè Schrad. *de contractibus tit. de empt. & vendit. ſub num.* 148. *& ſeq.* clarè Rauchbar. *lib. 1. quæſt. jur. civil. & Sax. quæſt.* 21. & ex quibus colligatur Farinac. *part. 2. deciſion.* 73. pulchrè Deckerus *lib. 2. diſſert. 7 numer.* 18. *& ſeq.* præter Covarr. *in ſuis reſolutionib.* & Pinel. *ad l. 2. part.* 3. *cap.* 2. *Cod. de reſcind. vendit.* & plures caſus refert Caroc. *tract. locati & conduct. tit. de condit. & demonſt.* quæ ideo prædictis annectere volui, quia cum iis ſymboliſant, & prædicta omnia in praxi quotidiana ſignanda ſunt.

In tempore neceſſitatis & difficultatis 15. nobis conſtitutis, non eſt negligendum dictum, quod Thales Philoſophus, ut auctor eſt Laertius in ejus vita, interrogatus; quodnam eſſet difficillimum, reſpondit noſce ſeipſum, quod eſſet facillimum, alteri conſilium dare Eraſmus *in adag.* prout ſæpè aliis conſilium damus, & nos ipſos verè ignoramus, vide *part. 1. de honor. cap. 1. & ult.* ideo in tempore neceſſitatis & difficultatis ſemper recurramus ad eum, qui difficilia facit facilia & ſuavia, & cum Epict. *apud Ar. 4. cap.* 7. habeo, inquit, ſemper quod volo, ſemper ſiquidem volo, quod fit, melius enim judico, quod Deus vult, quam quod ego, conforme eſt illud Dominicum, fiat voluntas tua ſicut in cœlo & in terra.

***

CAPUT

CAPUT VI.

De temporis obſervatia & lapſu.

1. TEmporis occaſionem arripiendam eſſe *p.* 1. *tit.* 1. *cap.* 4. exornatur & patet ex traditis *cap.* 1. de temporis lapſu, ejuſq; virtute, & plura alia de anno, die, tempore, item continuo & utili, & quod tale ab initio, quodq; formam non ſervare dicatur, qui tempus non ſervat, pluribus docet Reinck. *de retract.* 4. 7. cujus doctrina & DD. ibid. allegatorum quotidie in praxi occurrit, ubi & illud, magna eſt jactura temporis, & ex Lipſio *Epiſt. ſelect.* 55. *cent.* 1. ſicut in flumine unda undam trudit, nec revocat unquam elapſam, ſic in tempore, dies diem, nec reparat amiſſam, pariter docet Aldenradus Maſcard. *de generali ſtatutorum interpretatione, concl.* 9. *nu.* 10. *& ſeqq.* quod tempus appoſitum ſeu præfixum à ſtatuto, dicatur continere formam, quod duobus modis ibidem declaratur, Felin. *in c. cum dilecta de reſcript.* hinc & dicitur, omnia probè fieri, quæ fiunt tempore ſuo, ex quibus & in caſu de quo ſuperius *ca.* 4. dictum fuit, deduxi, quod diſpoſitio facta pro certo & limitato tempore, uti in caſu ad vitam, ultra illud extendi non debeat, quia præciſa eſt natura limitati temporis, & de forma contractus, *deciſio Rota Genuenſ.* 27. *nu.* 18. *& ſeqq.* & quidem quando actui explicando adſignatur principium temporis & finis, tunc tempus eſt de forma ſubſtantiali Wehrneri *in pract. obſ. lit. M. verb.* mittler weil/ vide ibi illata, quid igitur ſi electio eſt facienda in Januario, quæ fit in Aprili, Cavalc. *p.* 1. *deciſ.* 40. *num.* 41. *& latius lib.* 1. *in indice lit E. incip electio & extract. officii.* quando eſt facienda certo tempore, vide tamen Gratianum *tom.* 2. *diſcept. forenſ. cap.* 259. pulchrè ſubtiliter Afflict. *deciſ.* 73. *ubi & numer.* 7. docet, quod elapſo tempore conventionis, inducatur reſolutio contractus, ita ut non admittatur purgatio moræ, ſed pactis & exceptionibus inhæreri debeat, uti *probat ſub numer.* 8. cum quo convenit illud vulgatum, quod limitata cauſa, limitatum producat effectum, quemadmodum natura temporis præciſi eſt, ut conſtituto tempore lapſo, in perpetuum quis excludatur, adeo ut poſt tempus limitatum ſumatur argumentum à contrario ſenſu, etiam ad correctionem juris communis virtute limitationis, quæ alias nihil operaretur ut probat Martin. Monter. à Cueva *deciſ. Reg. Arrag.* 24. *num.* 25. *&* 34. & tempore excluſus perpetuò cenſetur excluſus, ſine ſpe redintegrationis, quippe excluſio ipſa eſt privatio quædam, quæ reſpectu futuri temporis perpetuò operatur, cùm omnis privatio perpetua ſit, & perpetuò afficiat, *uti ex Bald. refert numer.* 15. ubi dicit ſuffragari illud Philoſophicum, à privatione ad habitum non dari regreſſum (quomodo hoc declaret, *vide eundem deciſ.* 15. *num.* 13 *& deciſ* 43. *numer.* 36 *& ſeq.*) ampliantque DD. priorem doctrinam de tempore limitato procedere, tam in ultimis voluntatibus, quàm Judiciis & contractibus, prout in conventionibus loquitur, *l. unus* § *ſi cum Reo. ff. de pact.* ubi habetur, quod pactum ad tempus limitatum factum, non extendatur ultra tempus, & faciunt notata per Bart. *in l. ſi uno* §. *item cum quodam ad fin. ff. locati.* Ubi ait, quod famulus conductus ad certum tempus, vel pro certo tempore, non poſſit alio tempore inſervire, niſi fortè impeditus, ita & fidejuſſor ad tempus ultra non obligatur.

Digitized by Google

2. De termini lapſu paſſim DD. an & quando probationes admittantur, poſt termini lapſum Maſcard. *de probat. concl.* 1229. de termini ad agendum lapſu, Wameſ. *cent.* 1. *conſ.* 26. *& conſil.* 27. de termino ad agendum per Judicem præſcripto, quatenus poſt terminum lapſum valide quid fieri poſſit, latè tradit Aſinius *ad ſtatutum de modo procedendi in civilibus*, §. 15. *& aliquot ſeqq. &* §. 22. *cap.* 2 *per tot.* coater Matheſil. *ſing.* 40. ubi Additionator, *num.* 20. an inſtrumenta produci poſſint poſt ſtatutum terminum, & quid ſi addita fuerit comminatio, quod non audietur ultra, *& in ſeqq.* quod Judex in contumaciam tunc poſſit pronunciare, nullam eis fidem adhibendam eſſe, de prioribus quoque conſulas Wehrner. *pract. obſ. lit. V. verb.* Wegh ben.hmen/ ſignanda autem eſt ſingularis doctrina Capicii *deciſ.* 205. *nu.* 3. quid ſi Judex ſtatuat diem ultra quem audiri non debeat, eo non obſtante, actor poſſit agere, & reus excipere, quia jus quæſitum ad agendum perpetuo, & Reo ad excipiendum, non poteſt Judex eis ſua interlocutoria tollere, niſi bina monitio interveniat, ſicut & facultas probandi non amittitur, niſi Judex deſuper interlocutus fuerit, Marſil. *ſing.* 283. *quod declarat* Blarer *tract. l. diffamari cap* 8. *ibi paſſim per tot. de materia*, an tunc moram purgare liceat, Gail. 1 *obſ.* 86. ibi Blarer dicit, quod omnis terminus poſt litis conteſtationem ſit peremptorius, *& c.* 2. quibus caſibus Judex poſſit præfigere terminum ſub pœna præcluſionis.

3 Porrò placet hic quædam de præceptis & comminationibus, in decretis ad ſententiam præambulis, addere, prout à me in Camera Imperiali collectæ fuêre, & præſuppono ex Gratian. *tom.* 2. *deciſ. forenſ. ca.* 239. *n.* 15. *& ſeqq.* quod in comminatione requiratur juſta cauſa, ut poſſit minuere pluralitatem terminorum, & ſi fiat, detur appellatio, etiam poſt decem dies, cum iſtæ comminationes non habeant vim ſententiæ, neque tranſeant in judicatum, ut nec præcepta, abſque cauſæ cognitione facta, & ibi, quid ſi adjecta ſit clauſula, ex nunc prout ex tunc, ibi plura de termini præfixi effectu, &c. item ex Anton. Theſau. *deciſ.* 11. de ſtylo ſervari, quod bina comminatio fieri ſoleat, junctis traditis per Contard. *tr. l. diffamari cap.* 5. *n.* 73. *& ſeq.* quod comminatio abſque cauſa non valeat, quodq; appellandum ſit à comminatione, quæ fieri non debuit, & comminatio in termino poſita, quod ulterius audiri non debeat, quod impediat purgationem moræ ibi & de clauſula, ex nunc prout ex tunc, & èconta, & plura de effectu termini, & an contumax citandus ſit ad audiendum ſententiam, confer tradita per Cano. *ad c.* 2. *de confeſſis in* 6. Surd. *lib.* 3 *conſil.* 360. *per tot.* an & quando contumax habeatur pro confeſſo & ſi bis monitus reſpondere ſub comminatione, non reſponderit, accipiatur pro confeſſo.

Quibus præſtructis notandum, quod comminatio præcluſionis viæ probandi, vel aliud quid agendi, fundetur *per l. municipiorũ ff. de opt. legat.* Abb. *in cap. cum dilectus nu.* 4. *x. de fid. inſtrument.*

Prorogatio termini habet hanc comminationem, wo er in ſolcher zeit/ waß ſich gebürt/ nicht handelen würde/ daß es alßdan bey gemelter Urtheil endlich bleiben ſol/ vel ſub cõminatione concluſionis in puncto, ſeu, wo er ſolchem alſo nit nachkommen würd / daß alßdann die ſach in dieſem Puncte vel dieſes Punctes halber/ für beſchloſſen/ angenohmen ſeyn ſoll/ an autem termino lapſo poſſit prorogatio peti, & quo remedio ſalvetur proceſſus, 4

ceſſ... tradit Zaſ *in l. dies cautioni n. 8 & ſeq. ff. de damno infect. & in l. pro tribunali nu. 3. ff. de re iudic.* teſtatur, ſe in practica ſervari vidiſſe, quod Judices & prorogationis terminum legalem mutaverint, terminus etiam legalis nunquam eſt peremptorius, ſi probetur legitimum impedimentum, Hait. *pract. obſ. tit. de feud. cap. 12. in med.*

Ad libellum articulatum zuhandlen/ & litem conteſtandam, & ad dandum articulos defenſionales, præfigitur terminus ſub comminatione litis conteſtatæ, articulorum confeſſatorum, præcluſionis viæ defenſionalium.

5. Ad libellum ſummarium ſimilis eſt comminatio, ſed omittit articulorum confeſſatorum præcluſionem, ex quo ſummarius libellus nullos contineat articulos, &c.

In puncto datæ dilationis ad libellandum, vel acta vel compulſoriales producendi, ſub comminatione abſolutionis à citatione cum expenſis, differentiam inter abſolutionem à citatione & inſtantia tradit Mynſ. 4. *obſ.* 65. & de ſententia aboblervatione Judicii, & ab inſtantia latè Cavalc. *lib.* 1. *deciſ.* 7. *per tot.* confer. Zaſ. *in l ſi à te n. 6. & 7. ff de except. rei iudic.* ibi quomodo ferenda.

Auff ſupplicationes, exceptiones, replicas oder andere producta zu handelen ſub comminatione concluſionis in puncto, auff atteſtationes zu handelen / ſub comminatione præcluſionis viæ, daß ihme der wegh ſolches zuthuen benohmen ſeyn ſoll, de quo ſuperius citatus Wehneri.

Auff reſponſiones zu handelen/ ſub comminatione concluſionis in puncto.

6. Ad nominandos commiſſarios, ſub comminatione præcluſionis viæ, poſt publicatas atteſtationes auff exception oder probation ſchrifft zu handelen / regulariter ſub comminatione concluſionis in cauſa, &c.

Auff nominationem commiſſariorum zu handelen / ſub comminatione, daß die ernendte Commiſſarien/(in communi vel meliori prout res exigit, forma) und Zeit pro prima dilatione probandi, wie gepetten / Salva notarii adjunctione, erkandt/zugelaſſen und angeſetzt &c. in puncto recognitionis ſigillorum & ſcripturarum, ſub comminatione wo er deme/niſi recognoſcat vel diffiteatur, alſo nicht nachkommen würde/daß alßdan die ſigilla, &c. pro recognitis angenohmen ſyen ſollen.

Procuratorium ſi ſit inſufficiens, ſoll N. bey ſtraff der ordenung/gnugſamen gewalth vorbringen / quando nullum producitur mandatum, vidi ſæpius injunctum & ſtatutum terminum illud exhibendi, ſub pœna falſi Procuratoris. 7.

In mandatis pœnalibus, puta pignorationis, ſi citatus petat terminum prorogationis, additur comminatio ſub eventuali declaratione In mandatis ſine clauſola, in puncto paritionis, concluſum eſt in puncto.

Atteſtationes & rotulos zu producirten / ſub comminatione præcluſionis viæ, &c.

Ad articulos poſitionales, defenſionales, eliſivos, ſub comminatione confeſſatorum, ſed quid requiratur, ut poſitiones pro confeſſis haberi poſſint, tradunt Canones & Barboſa *in d ca. 2. de confeſſis in 6* quid ſi libellus fuerit ineptus Scaccia *de iudiciis li. 2. c. 75 n. 16.* confer tradita in præcedentibus, & quid ſi tempus articulari debuerit, & non ſit articulatum Mynſ. 4 *obſ* 92. & contumax in reſpondendo quando habeatur pro confeſſo tradit Magon. *deciſ. Lucens.* 156. multa ad excuſationem contumaciæ adducit Cravet. *conſil.* 330 ad prædicta confer Borel. in ſumma *deciſ. li. 1. tit. 40. n. 28. & ſeq.* hæc & ſimilia ad longum, ſæpè magis inutiliter quam 8.

ſtu-

fructuoſè in praxi diſputantur, quaſi terminorum aſſignationes & præfixiones ſint ad libitum Judicum arbitrariæ *factæ*, ita figuntur & refiguntur decreta, admittuntur & repelluntur partes, non prout religioni judicantis videtur, ſed magis prout ipſius affectus impellit.

9. In caſu propoſito, ad propoſitum dicit Surd. *deciſ*. 203. quod tempus ad vitam limitatum, contineat contrariam diſpoſitionem poſt tempus, & quod conceſſum, ad tempus, poſt illud cenſeatur prohibitum, quodque tempus conventionale etiam currat impedito, rurſus *conſil*. 403. *numer*. 58. quod temporis ea ſit vis, ut contrariam contineat diſpoſitionem, ideò dicit *numer*. 26. *& ſeq*. quod contractus verba principaliter reſpicienda ſint, quia verba ſunt forma contractus, & dant ei ſubſtantiam & formam, quodque verba contractus habeantur pro textu, *per iura & DD. ibi*, & latius pro confirmatione prædictorum Pacianus *de probat. lib*. 1. *cap*. 32. *per tot* & ibi regula, quod poſt tempus permiſſum videtur, & ante, & è contra, poſt tempus prohibitum, ubi aliquot modis declaratur, ſic in caſu planè ſimili, quando dominus feudi vel emphyteuſeos conſentit oppignorationi ejuſdem ad tempus, tunc lapſo tempore exſpirat, ita præter Berlich. *p*. 1. *concl*. 66. *numer* 55. *& ſeqq*. (ubi tamen declaratur) docet Roſenthal. *de feudis cap*. 7. *concl*. 18. *numer*. 12. ratio generalis eſt relata per eundem *concluſ*. 36. *numer*. 1. quod conſenſus ſuper contractu datus, non porrigatur de tempore ad tempus *Ubi in gloſ. plures DD allegat*, quippè verba adjecta limitandæ vel finiendæ obligationis cauſa, non debent effectum ſuum ultra extendere, nec refert quod vulgò dicitur. Tempus non eſſe modum diſſolvendi obligationem, quia hoc accipiendum eſt de cauſa ſolius temporis, ſecus quando cum tempore concurrit conſenſus partium, aut alia efficax cauſa, tunc enim ſicut obligationes tempore conſtitui, ita & tolli, dubium non eſt, Mageus *de Advocat. armat. cap*. 16. *numer*. 365. *& ſeqq*. ubi Doctores & plura ad propoſitum quod facultas pro certo tempore, ultra illud non duret, ita ut tempus rei alicui præfixum, ſit de forma ipſius, ſicut ſubtiliter tradunt Bartol. Jaſon, Caſtrenſ. Zaſius & alii *in L. eum qui ita* 56 §. *qui ita ſſ. de verb. oblig*. an tempus obligationibus adjectum, tollat eaſdem ipſo jure vel ope exceptionis, ibi quoque Alciatus latiſſimè, & aſſignat rationem quare dictiones obligationibus adjectæ ſeu inſertæ, quoad, quouſque, &c. non finiant obligationem ipſo jure, ſed ope exceptionis, licet, ſi inſtrumentum contractus producatur, oppoſitio exceptionis neceſſaria non ſit, quia pactum huiuſmodi, quouſque, quoad vivam, &c. contractui ineſt. Tamen in caſu propoſito ſuperius *cap*. 4. prætetquam & Inſtrumenta contractus producta fuêre, dicendum, quod jus reale finito tempore ipſo jure extinguatur Cephal. *conſil*. 48. *numer*. 43 *& ſeqq*. aliàs concedit, quod nec contractus, nec obligatio ipſo jure exſpiret, quia inhæret oſſibus noſtris, certè hæc ſubtilia magis in ſcholis, quàm in foro diſcutiuntur, vel in Judiciis ubi ſola facti veritate inſpecta proceditur, Judex enim videns ex actis exceptionem competere, eam etiam non expreſsè oppoſitam, ſupplere poteſt, ita reſpectu exceptionis præſcriptionis Cameralis judicare teſtatur Mynſ. 3. *obſerv*. 39. *in fin*. & diſſolutis contractis ita reſolvitur in Karpzovio *p*. 1. *conſt. Saxo*. 25. *defin*. 1. 2. *&* 3.

de

de quo tamen in jure magna eſt diſſentio inter DD. & communis contra Mynſ. ut patet ex traditis per Magerum *de Advoc. armat.cap 17 num 430.& multis ſeqq.* effectum autem utriuſque videre poteris in Tiraq.*de retract.convent* § 1.*gloſſ.2.ad verb. intra tempus ſub num.41.& in repet.l.ſi unquam in verbo,revertatur,nu.*268 & turſus Alciat.*in l.lecta ff.ſi cert.petatur num:41. & multis ſeqq* ſubtiliter probat, quod lapſus Diei & pactum incontinenti adjectum,imò conditio reſolutiva, non perimat obligationes ipſo jure, ſed tantum ope exceptionis, quod ut dixi,in praxi parum proderit, ſi Judex videat in actis probatum, exceptione actionem eſſe eliſam; quemadmodum deduci in d. reſponſo, ubi quoque tradidi quid dicatur perpetuum ex Barboſa, & Gomeſ. *ad reg. Cancell. de jure quæſito non tollendo, quæſt.*4. quæ omnia eò magis confirmabam, quia non agebamus in actu reiterabili,ſed qui per finitas generationes effectum ſuum conſummaverat,imò & perpetua dici poſſunt,quæ apta ſunt ad vitam durare quia non habent certum tempus intra quod duratura ſint,Tiraq.*de retract.tit.*1. §. 1.*gloſ.4.n.*120.*& tit.*2.§.1.*gloſ.*1.*num.*39.quid perpetuum Tuſchus *litt.P.concl.*312.*& concluſ ſeq.* an conceſſio ad vitam ſit perpetua vel temporalis.

10. Deinde in praxi ſæpè occurrit,quod tradit Gratianus *tom.2.diſcept.forenſ.cap.*354. *in fin.* quod primo emptore non ſolvente pretium debito tempore, poſſit venditor alteri vendere, quando fuit facta reſervatio dominii, & pretium promiſſum ſolvere intra certum tempus, imò indiſtinctè tenet Marcel.Cala.*de modo articulandi & probandi gloſ.un.nu.*961. *ubi plures allegat*, quod primo emptore non ſolvente, aut ſolvere differente poſſit eadem res abſque periculo & pœna,alteri vendi, quod ſervit pro limitatione,*l.qui duobus.ff.ad l. Cornel. de falſis.* de prædictis aliqua in Cravet. *conſil.* 327. *ſub numer.* 22. quid ſi autem venditor dilationem duorum Menſium, ad faciendam ſolutionem, impetravit, an iis decurſis poſſit eandem rem alteri vendere, vide Chriſtinæum *vol.2.deciſ.*174.*numer.* 14. inducta apud Tiraq *de retract convent.*§. 1. *gloſ.2.ad verba intra tale tempus,num.*45.*& ſeqq.*& quædam illata in Gratiano *tom.* 2. *diſcept.forenſ.cap* 207.*ubi & nu.* 15. *& ſeqq.* quando terminus appoſitus promiſſioni videatur adjectus cauſa limitandæ obligationis, quodque promittens revendere intra certum tempus, ultra illud amplius non teneatur & plura ibi, & quod contractus reſolvatur, non impleta conditione in tempore,ſecus in modo, qui *tom.1.cap.*44.*num.* 5.*& ſeqq.*tradit notabiles differentias inter modum,& conditionem, *& latè docet cap.* 136.quod non dicatur diſpoſitio conditionalis, quando apponitur executioni vel reſolutioni,de quo & Surdus *conſil,*268. *num.* 60. *& ſeq.*& Zaſ.*in l.ſi duobus.§.fin.ff.de diverſ.& tempor.præſcript.*& licet conditio acquiſitionem ab initio impediat, ex quo nihil ponit in eſſe,donec ei fuerit ſatisfactum, modus tamen ab initio acquiſitionem non impedit,ſed reſolvitur eo non impleto Caſtilio *p.2.Jur.controv.cap.18.num.* 24. quod intelligit Gratianus *d.cap.* 136. *nu.* 16.*&* 17. quod quis relicto non privetur modo non impleto, niſi fuerit cauſa finalis illius, quo caſu adhuc requiritur monitio, modus autem cauſam finalem complectitur, quoties modus ſeu onus reſpicit favorem donatoris aut alterius, quam ejus, cui onus injunctum fuit, tunc modo non adimpleto ſive

Digitized by Google

ad impoſſibile redacto, reſolvi omninò donationem certi juris eſſe, docet Deckerus *lib. 1. diſſert. 16. num. 44. & ſeq. & lib. 2. diſſert. 16. num. 14 ubi DD.* clarè & diſtinctè Wameſius *ad jus cano. tom. 2. conſil. 395. nu. 4. & ſeqq. de teſtament* ubi docet, ſi dies, ſive certus, ſive incertus adjiciatur, ad producendum diſpoſitionem ineſſe, ut eo caſu tota ſit conditionalis, ſi verò non adjiciatur ad principium eſſe, ſed ad executionem ſeu exactionem ejus, tunc diſpoſitio non efficitur conditionalis, hinc vulgò traditum eſt, quod relictum filiæ pro pupillis, ſeu pro dote, exigi poſſit tempore legitimæ ætatis ad nubendum, etiam nondum contractis nuptiis, quaſi incertum tempus Nuptiarum ſit non ſubſtantiæ relicti, ſed illius ſolutionis adjectum, quamvis in hoc caſu promiſſæ dotis putet Gutierrez *in repet. l nemo poteſt. ff. de legat. 1. nu. 504.* conditionem adeſſe ab initio tacitè ipſi obligationi, quaſi dum promittitur dos, ita demum promittatur, & obligetur promittens, ſi nuptiæ ſequantur, quod & in fortioribus terminis docet Cavalc. *p. 3. deciſ. 3. nu. 96 & deciſ. 10. num. 36. & ſeqq.* dicens ita judicatum, cui reclamat Caſp. Anto. Theſau. de quo alibi actum fuit, & hanc Theſauri vidi practicari.

21\. Eodem modo ſæpè vides in praxi, quod Judex interloquatur ſub comminatione, item ſub pœna præ & concluſionis in cauſa, item quod non niſi hoc aut illud factum fuerit intra tale tempus, non audiatur, & ſimilia, &c. pro quo præter Schurf. *cent. 1. conſ. 78. nu. 9. & ſeqq.* videatur Surdus *conſil. 360. & DD. in c. 2. de confeſſis, in 6.* Haud pridem habui in facti contingentia, ubi perfecta emptione & venditione, dictum fuit, quod emptor rem venditam intra 14. dies à venditore ſibi tradi procurare, ſive accipere debet, quo non facto nolebat amplius contractui ſtare, vide Zaſ. *qin l. cum qui Calendas, §. quoties ff. de verb. oblig.* obligatio dandi vel ſolvendi, quod tempus habeat & quid ſi dilatio in favorem debitoris detur &c. aliqua de hoc in Bart. *in l 4. ff. ſi cert. petatur, ibi & n. 6. & in Addit. notabilia illata ex eo*, an quid principaliter, an ſecundariò fiat, & quod tempus in dubio, favore debitoris adjectum, præſumatur, docet *l. cum tempus ff. de reg. Jur.* Coraſ. *in l. qui ante n. 3. ff. de verb. oblig. & in l. qui hoc anno, nu. 3. & 4. ff. dicto tit.* ubi probat, quod ille, qui hoc anno vel menſe promittit tempus, differendæ obligationis cauſa, adjiciat, & ita in ſui favorem, niſi enim hoc feciſſet, purè obligatus manſiſſet, unde ut promiſſoris commodis ſerviamus, finem temporis inſpiciamus, ut quamdiu vel exiguum tempus ex dicti anni vel menſis ſpatio ſupereſt, exſpectetur, & tunc demum rectè agatur, vide aliqua docta apud Martin. Monter à Cueva *deciſ. Reg. Arrag.* 20. ubi paſſim, & inter alia, quod tempus alicujus favore adjectum, illius favore operari debeat, tamen de mente contrahentium eſſe cenſetur, quod utique parti proſit & nemini ſit oneroſum, quodque tempus diſpoſitioni adjectum, alterius temporis functionem non recipiat, & quomodo deprehendatur tempus adjectum fuiſſe, ſolvendæ differendæve, non verò finiendæ obligationis cauſa, & quod pars ſit qualificativa actus, cui adjicitur, & plura ibi, & ſubtiliter tractat, uter ex contrahentibus primò adimplere debeat, ibi & de modo & conditione, at Gratianus *tom. 2. diſcept. forenſ. cap. 307. num. 15. & ſeqq.* docet, quod interpellatio non requiratur contra eum, qui tenetur adimplere certa die, & quid quoad incurrendam moram & pœnam *& poſt. num. 27 & ſeq.* tradit quan-

Digitized by Google

quando tempus dicatur adjectum cauſa differendæ ſolutionis, non autem finiendæ obligationis, illo caſu datur etiam petitio poſt terminum lapſum, tanquam ſimus in actu momentaneo, qui expedire poteſt poſt tempus, & dicit procedere, quando dies adjicitur obligationi mero favore debitoris, ita ſcilicet ſi creditor pro parte ſua nihil habeat adimplere, ſed ubi debitori adimplenti aliquid eſt obſervandum ex parte creditoris, qui aliter non tenetur obſervare, tunc niſi ſibi ſatisfiat intra tempus præfinitum, non tenetur admittere debitorem ad ſatisfaciendum poſt tempus, V. latiſſimè exornatum in Menoch. *de arbitr. lib. 2. caſu* 498. quando is, qui dare vel facere aliquid tenetur, facere debuiſſe vel potuiſſe dicatur, ut pœnam evitet.

12. Rurſus vide Zaſ. *in l. ſi ex leg. ff. de verb. oblig.* quando de præfixo adhuc monitio requiratur, ut quis in mora conſtituatur, vel eſſe dici poſſit Surd. *conſil.* 550. *num.* 15. *& ſeqq.* Menoch. *d. caſu* 498. Bart. *conſil* 98. *p.* 2. ubi an ante admonitionem quis negligens dicatur, & Cravet. *conſil.* 12. *n* 3. dicit, quando quid intra terminum præfixum non poteſt, ſufficiat poſtea fieri, ſic & temporis limitati natura non operatur ob impedimentum prohibitionis legalis, Gratianus *tom. 1. diſcept. forenſ. cap.* 69. *num.* 7. ſed in caſu propoſito, uti ſæpè alias ſuſtinui, non propterea contractum annullari, ſi poſt ejus perfectionem dicatur, tradetur ut accipietur res empta intra tale tempus, quod ſæpius in unius vel alterius favorem adjicitur, nec indiſtinctè intelligi debet, *l. 1. §. 2 ff. de edendo*, quod dies ſit pars contractus, de quo vide Surd. *conſil.* 217. quemadmodum & locus ſolutionis dicitur pars obligationis, ſi adjiciatur vel inſit ipſi obligationi, ſolet enim ipſam obligationem augere, aut minuere, Wameſ. *cent. 1. conſil. 31. nu. 3. de quo DD. ad tit ff. de eo quod certo loco.*

Confuſa hæc mundana; dierum & temporum vices videmus piiſſimo ordine ſervari in Eccleſia Catholica, prout & ſtatutis temporibus, & non in aliis, ſacri ordines miniſtrantur, ordinantur enim in vere, ut virtutibus floreant, in æſtate, ut fructus adferant, in Autumno, ut fructus operum metant, in hyeme, ut jam collectos fructus, in horreo conſervent, & eis in Domino fruantur Ignat. Lopez *in pr. Crim. Cano Dias, ca. 26. verſ. ratio verò*, ſic & Eccleſia diem Dominicam celebrandam inſtituit, quamvis alii velint, diei Dominicæ feſtum, jure divino inſtitutum fuiſſe. de quo Covar. *to. 2. var. reſolut. c. 19. n. 6.* ubi & ratio, cur illa dies inſtituta fuerit, quæ ex hoc verſu colligi poteſt: 13.

Quo ſol Iuſtitiæ, mea lux, mea vita, revixit,
Solis apud nos eſt, ſola in honore dies.

Diem Dominicam vocamus, quia eſt dedicata ad venerationem Domini, ſicut & dies Sabbathi vocatur à Sabba, quod eſt requies Scacc. *de jud. li. 2. c. 3. n. 316. & ſeqq.* in quo capite multa tractat de tempore, Anno, Menſibus, diebus & noctibus, quomodo tempora obſervanda ex S. Bernardo, quem refert Chaſſ. *in Cathalo. glor. mundi p. 12. conſid.* 36. docent ſubſequentes verſus:

Per tria diſpenſet ſe tempora, mens ſapientis,
Præteritum, præſens poſteriuſque ſequens.
Præteriti recolens, quæ ſunt ventura videto,
Quæ præſentia ſunt, cum ratione gere.
Prodeſt enim vitam qui negligit anteriora,
Spernens hic mundum omnibus aptus erit.
Nam quamvis mundus credatur ſuavis,
Tamen cito tranſit inſtar navis
Pravolat ceu prapos avis,
Euroque fugit ocyus,
Fuge ergo & tu mundum velocius.

14. Quandoquidem qui tempus in hoc mundo terit in ſuavitate, quæcunque amara habebit in æternitate, contra quæ nulli amplius remedio, nulli beneficio locus eſt, cum enim hic ſint dies & tempus acceptabile, qui illud præterlabi permittit, cenſetur illis renunciare Surdus *deciſ.* 106. *nu.* 17. *& ſeqq.* ita ut quantò plus mundo quis fuerit inebriatus, tantò acrius poſtmodum ſentiet ejus cruciatus, dic mihi inquit, Hug. 1. *de anima*, ubi ſunt amatores mundi, qui ante pauca tempora nobiſcum erant? nihil ex eis remanſit, niſi cineres & vermes, attende diligenter, quid ſint vel fuerint homines, fuerunt ſicut tu, comederunt, biberunt, riſerunt, duxerunt in bonis dies ſuos, & in puncto ad inferna deſcenderunt, hic caro eorum vermibus, & illic anima ignibus deputatur, donec rurſus infelici collegio colligati, ſempiternis involvantur incendiis, qui ſocii fuerunt in vitiis, ſocii erunt in pœnis, una namque pœna implicat, quos unus amor in crimine ligat, de tanta lætitia quanta triſtitia, & latius ibi.

CAPUT VII.

Miſcellanea quædam de tempore.

1. THales Mileſius, ut refert Diogenes, interrogatus, quod eſſet antiquiſſimum omnium? reſpondit, Deus, qui eſt ingenitus, quid pulcherrimum? Mundus, quid maximum? locus, nam capit omnia, quid velociſſimum? mens, quia diſcurrit per univerſa, quid fortisſimum? neceſsitas, quia cuncta ſuperat, quid ſapientisſimum? tempus, nam omnia invenit, propter quod Plutarchus ait, tempus eſſe conſiliorum datorem optimum, & vulgò dici ſolet, tempus virum oſtendit, priora referuntur apud Pacian. *lib.* 2. *de probat.* 24 *in addit. lit. A in quo cap. multa tradit de tempore*, quid ſit tempus, à quo ſit probandum, & de prioritate illius, & quid ſi duo teſtamenta eodem die confecta reperiantur, quod prius cenſeatur factum, & plura alia ibi, in materia criminali & accuſatione, vel etiam in actione injuriarum, an dies, locus, & tempus exprimi debeat, Gail. *obſ.* 64. Mynſ. 2. *obſ.* 40. *ſu præter, DD. in l. libellorum ff. de accuſat.* vide Grivell. *deciſ.* 43. Borell. *in ſumma deciſ. lib.* 1 *titul.* 49. *n.* 7. *& ſeqq.* Scacciam *de Judic. lib.* 2. *cap.* 8. *numer.* 469. *& ſequentib. & numer.* 476. quod in criminalibus probatio in genere non ſufficiat, hinc & teſtis deponens, quod Titius verba injurioſa dixerit, quæ ipſe non audeat eloqui, non probat, Farinacius *p.* 3. *quæſt.* 105. *numer.* 386. *adde eundem de teſtibus quæſt.* 56. *numer.* 142. & Maſcard. *concl.* 512. *numer.* 3. & quomodo puniatur deficiens in probatione Scaccia *de Judic. lib.* 1. *cap.* 51. ſi tamen accuſator non recordetur diei, & juret, non tenetur exprimere Idem *de commer. & Camb.* 7. *quæſt.* 5. *num.* 113. nec tenetur in delictis continuis, & habentibus tractum ſucceſſivum exprimere diem & menſem, Joan. Baptiſ. Fragoſ. *de Regimine Reipub. Chriſtian. lib.* 5. *diſp.* 12. §. 2. *num.* 60. *& ſeqq.* ubi DD. Aliàs nota, quod ſi tempus & locus eſt de ſubſtantia, ſcilicet, quando dies talis eſt, quæ de non delicto, faciat delictum, & è contra, & locus mutet fortè delictum, ut furtum in loco ſacro factum, eſt ſacrilegium, hoc caſu tempus & locus articulanda & probanda erunt, alias non, ſic docet Clarus §. *fin. quæſt.* 12. *numer.* 8. *& ſeqq. &* 14. *junctis traditis* per Card. Tuſch. *litt. T. tempus quando eſt de ſubſtantia debet probari & quando ſecus, concl.* 35. quando autem dici-

dicitur, quod diverſitas in tempore diverſificet ſententiam & effectum rerum, *l. ſi communem* §. *ſi is*, ibi Caſtr. *ff. quemadm ſervit. amit.* uti è contrario concurrentia temporis, facit rem alias diverſam, cenſeri eodem jure, cum alia, quæ concurrit in tempore, hoc intelligi debet, juxta Colerum *in cap. cum venerabilis nu.* 41. *x. de except.* demum verum eſſe, quando diverſitas temporis neceſſario concludit diverſitatem ſubſtantiæ & effectus, uti patet ſupra; quid autem ſi citatus vel accuſatus excipiat, contra accuſationem vel libellum non continentem diem & menſem; ad hoc ſaltem, ut ſe melius defendat, vide DD. *in locis allegatis*, & Græv. *ad Gailium*, *&c.*

29 An & quomodo tempus omnia conſumat & mutet, ac perimat, Vaſq. *lib.* 2. *contr. cap.* 56. *nu.* 3. *& ſeqq.* in tempore fiunt omnia ac pereunt; unde quidam, tempus rem ſapientiſſimam dixêre, ac Paro. Pythagoreus, ſtolidiſſimam; quia tempore cuncta in oblivionem veniunt, in quo dixit rectius juxta Grotium *tract. florum ſparſio ad tit. ff. de diverſis & tempor. præſcript.* ſcitum eſt illud Senec. *natur. quæſt. cap.* 27. urbes conſtituit ætas, hora diſſolvit, momento fit Cinis, diu ſylva *& rurſus conſol. ad Polyb.* unum eſt rebus humanis, ait; opus, cui nulla tempeſtas nocet, quod nulla conſumit vetuſtas, cætera quæ per conſtructionem lapidum & marmoreas moles, aut terrenos tumulos in magnam educta altitudinem conſtant, non propagarunt longam diem, quippe & ipſa intereunt, immortalis eſt ingenii memoria, conſimiliter Ovidius:

Singula ne referam, nil non mortale tenemus
Pectoris exceptis, ingeniiq; bonis.

quo fine dixit quoque Seneca *epiſtola* 79. unus dies hominis eruditi plus valet, quàm imperiti longiſſima dies, ſed terrena non curant, ait Nazarius *in Panegyrico*, qui ſemper divina meditantur. Nam per ipſas difficultates nobis exeundum eſt, inquit Lactant. *de vero cultu cap.* 23. *in fin.* peritus eſt qui in cœleſtibus eruditus eſt; quia utile eſt multa ſcire, inquit Iſidorus, & rectè vivere, humanorum terminos non curant, qui ad ſummum bonum tendunt: varia quoque & notabilia de tempore, & quemadmodum tacitæ & ambiguæ conventiones, ex tempore interpretationem accipiant, tradit Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 3. *tit.* 15. *per tot. & lib.* 5. *tit.* 5. de locatione pluribus annis facta, ſi pro omnibus non poteſt valere, an valeat pro tempore, quo fieri potuit. Ubi & de regula, utile per inutile non vitiatur.

Pulchrè & diſtinctè Hector Felicius *tract. de ſocietate cap.* 24. *num.* 10. *& ſeqq.* de mora inducenda per lapſum diei, item an dies tacita interpellet pro homine ſicut expreſſa & do tempore ſolutioni faciendæ, & non ad terminandum obligationem appoſito, item de gerundiis quædam notabilia in Sebaſt. Medices *tract. de acq. poſſ ad verb. acquirenda in rubr. n.* 3. quando modum vel conditionem importent, & de effectu, Franc. de Barri, *tract. de ſucceſſ. teſt. & inteſta. li.* 17 *tit.* 2 *nu.* 11. in ſtatuto poſita limitant Alex. *lib* 3. *conſil* 1. *n* 22. gerundium, agendo, ſignificat actum in fieri, non ſubſtantiam & effectum actus, Alb. Bruno *tra. de ſtatutis excludfœm. art.* 6. *n.* 309. *ut Inſtit. de Actio.* dicitur, de actionibus ipſis & non de agendo, & verba futuri ſubjunctivi, quando veniant ſubpræterito vel futuro in legibus vel ſtatutis pulchrè Zaſ. *in l. hoc edictum* §. *hoc autem ff. quod quiſque jur. &c.* & de temporum cumulatione quædam notabilia, idem Zaſius *in l. ſi idem cum eodem*, *ff. de Iuriſdict.* & 30

Digitized by Google

Chaſſ. *in conſuet. Burgund. tit. de Juſt. & Juriſd.* 1. §. 2. ubi diſtinctè.

4. De continuatione temporis Notab. in Ploto. *tr. de in litem jurando in pr. n* 2. *& ſeq.* quem induco *tit. præced.* pro limitatione ſtatuti continuantis poſſeſſionem in hæredem. De tempore partus & abortivo partu Franc. Marc. *p.* 1. *q.* 959. *& DD. in l.* 7. *ff. de ſtatu hominum.* & Aromæum *lib.* 2. *poſt deciſ.* 13. *in Coronide.* pulchrè Zaſ. *lib.* 2. *intell. cap.* 34. de materia acceſſionis, & aliqua de temporis ſuppletione, *& cap.* 36. quod tempora in dubio intelligantur continua, *& in l. Pomponius* §. *præterea. ff. de acq. poſſ.* rurſus de materia acceſſionis. Præſcriptio non completur per acceſſionem temporis, niſi per hæredes & ſucceſſores juxta Hondend. *vol.* 1. *p.* 5. *conſil.* 79. *n.* 24. de quo vide DD. *in l. poſſeſſio teſtat. ff. de uſurp. & uſucap.* Chriſtinæus *vol.* 1. *deciſ.* 88. *n.* 3. *& in conſuet. Mechlin. tit.* 20. *art.* 1. *ibi DD. alleg. in addit. verſ.* Notandum hic quoque eſt quod poſſeſſio.

5. An Novitius egrediens intra annum probationis, & poſtea revertens, poſſit tempora conjungere, dicitur quod non, quia tempus ibi eſt de forma Grat. *lib.* 1. *de diſc. forenſ. c.* 166. *n.* 14. *& ſeq.* unde reſpondi in cauſa cujuſdam nobilis, intra annum probationis ſæpius exeuntis & per aliquot dies emanentis, profeſſionem ejuſdem poſtea ſubſecutam, fuiſſe nullam ex Barb. *ad conc. Trid.* & plures DD. in iſta materia allegat idem Barboſa *in c. multos n.* 3. *&* 4. *diſt.* 55. & ibi remiſſivè de profeſſione ante annum facta, quod ſit nulla, cum debeat ibi ſtare per annum, ibi quoque In *c. ſeq.* quid Romæ judicatum fuerit in anno biſſextili, ſi fortè ingreſſus An. 27. & An. ſeq. 26. Martii profeſſus fuerit prius extendit Grat. *to.* 2. *c.* 440. *n.* 10. *& ſeqq.* quod nec egredi poſſit cum licentia Superioris, in materia verò ſtatutorum, quæ requirunt inſinuationem, intra certum tempus & ſimilia vide Bald. Peruſinum *tract. de ſtatutis in verb. inſinuatio, & verbo tempus, & verb. terminus* breve hic tempus quo licet.

De cætero quia tempus hic breve eſt, quo licet ſcire quid ſumus, & facere quod erimus, curemus & faciamus quicquid ſapiente bonoque Chriſtiano dignum eſt, hoc eſt, Deum & divina noſſe & colore; præter illud quod eſt, fluxa, caduca, vana & evanida ſunt, quinimò ſæpè & in hoc mundo nihil medium inter præcipitia & ſumma, perſæpe inter ultimam & maximam fortunam nil intereſt; neminem dicit Senec. *ep.* 4. eo fortuna provexit, ut non tantum illi minaretur, quantum illi providerit, noli igitur tranquillitati confidere, momento mare evertitur; eodem die, ubi luſerunt navigia, ſorbentur, eo magis temporis ratio hic habenda, ne in æternum abſorbeamur. Boët. *de conſol. Philoſ. lib.* 3. *proſ.* 5. plena eſt, inquit exemplorum vetuſtas, plena etiam præſens ætas, qui Reges fœlicitatem calamitate mutaverint, & rurſus Senec. *de tranquill. cap.* 11. quod Regnum eſt, ait, cui non parata ſit ruina & proculcatio, & dominus & carnifex? nec magnis iſta intervallis diviſa, ſed horæ momentum intereſt, inter ſolium, & aliena genua, dicit enim, verſus: 6.

In ictu oculi clauduntur omnia.

Exempla in ſacris litteris 4. *Reg. cap.* 19 *&* 25. in Juſtino *lib.* 1. 2. 3. 9. 10. Curtio *lib.* 5. 7.
& alia infinita in infinitis Scriptoribus, quibus nos, eheu Germani, hoc turbulentiſſimo belli omnia exulcerante tempore, nimis verè annumeramur, poſteris exemplo ſervituri, nam juxta Poëtam.

Nos quoque floruimus, ſed flos fuit ille caducus.

Quam

Digitized by Google

Quàm potens enim, quamque magnifica extitit Germania, ſed ah! quàm deſolata, & deſerta nunc proſtat, non Germaniam ſed deſertam eam dixeris, quiſquis eam nunc, & olim luſtrarit, ſic.

Ludit in humanis divina potentia rebus, quotquot non ſequentur, rogo, ut exactiorem temporis rationem habeant operentur bonum in tempore, vivant unanimes ne & diſcordia eos perire faciat, tempus enim ad omnia utile eſt, tempore lucramur & perdimus æterna atque terrena, ſed fœlix, cui tempus hæc tranſitoria abſumit, ut æterna lucretur.

CAPUT VIII.

De præſenti tempore, an initium, an finis inſpiciatur, & de clauſula rebus ſic ſtantibus eiuſdemque abuſu.

1. QUando quid debeatur in principio vel in fine anni, *vide DD. in l. qui hoc anno*, ubi & Zaſ. *ff. de verb oblig.* ibi Coraſ. illa ſatis clarè explicat, & illum verſum.

Anno ſi debes in fine teneberis anni.

Annua ſi debes tunc inſpicies caput anni.

Similia in Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 14. *tit.* 40. latè Meiſner. *tom.* 4. *deciſ. Cam. Imp.* 1. *per tot.* utrum in legatis annuis, aut in ſingulos annos relictis, cœptus annus integer debeatur, & ad hæredes tranſmittatur; ibi & de verbo, ad vitam.

Sic & in delictis initium potius, quàm exitus ſpectatur *l. Divus Hadrian ff. ad l. Cornel. de ſicariis. l.* 53. *ff. de furtis*, caſus inde deciſos adducit Riccius *par.* 4. *collect.* 662. ſcelera quoque, ait Seneca, *in excerptis controverſiarum* 4. 7. quamvis extra exitum ſubſederunt, puniuntur, quo ſenſu dixit, & Tertullianus *de pœnitentia*, voluntas ne tunc quidem liberatur, cum difficultas perpetrationem ejus intercepit (interim notandum quod Doctores paſſim atteſtantur conatum in delictis de conſuetudine non puniri, excepto ferè crimine læſæ Majeſtatis) quod autem inſpiciatur initium, quando pœna imponitur pro delicto, docet etiam Bartolus *quæſt.* 15. *numer.* 6. *ubi per tot.* in utramque partem diſputat, an is, qui in civitate ordinavit hominem interficere, & eundem extra civitatem alter interficiat, teneatur pœna ſtatuti punientis ordinatum homicidium in civitate, & reſolvendo dictam quæſtionem negativè, diluit duodecim rationes in contrarium adductas, & reſpondet quomodo procedat, quod in delictis initium ſpectetur, & non finis, favore rei prout docet Hyppol. de Marſil. *ſing.* 225. ubi hoc exemplificat & multos allegat Doctores; *ubi in fin.* ait contra iſta tenere Jaſonem *in l. plerique ff. de in ius vocand.* ſic idem Bartolus *quæſt.* 20. *numer.* 3. dicit, quando uno tempore eſt initiatum delictum, alio tempore perfectum, quod tunc perfectio conſideretur ſecundùm tempus initii, & de initio ſpectando in delictis Bartolus *in l. cætera* 43. §. *ſed & de legat.* 1. & quando præſens ſtatus & non futurus inſpiciendus ſit, non illud, quod evenire poteſt, tradit Zaſius *in l. inter ſtipulantem*, §. *ſacrum numer.* 18, *ff. de verb. oblig.* & exornatur per Schurffium *cent.* 3. *conſil.* 81. *numer.* 8. ubi & finis habens neceſſariam conſequentiam ad principium, finis non inſpiciatur, ſed ipſum principium, ac verò nos ſemper finem ſpectemus, quia ut dicit Iſidorus, unumquemque Deus de ſuo fine, non de vita præterita judicat, ideò ſemper ita vivamus, ait Cicero ut rationem

rationem reddendam nobis arbitremur, nam quamvis.

Stet Scelus occultum, ſed non remanebit inultum.

Ultio Juſta Dei, digna rẽfundet ei.

homo enim natus de muliere, & ab hac cum reatu, brevi vivens tempore, ideò cum metu, repletur multis miſeriis, ac propterea cum fletu S. Bern.

Hac eſt vita hominum ſic læta dolendis
Alternat fortuna ferox eat ordine mũdus
Antiquo, nobis rerum experientia proſit.

Junctis traditis per Scac. *de Jud. li.* 2. *c.* 8. *n.* 240. ubi refert ſententiam S. Greg. in Reg. vita noſtra hic, ait naviganti ſimilis eſt, is enim qui navigat, ſtet, ſedeat, jaceat, ſemper vadit, quia impulſu navis ducitur, ſic & nos, ſive vigilantes, ſive dormientes per momenta temporum ad finem tendimus, *&* *n.* 295. ex S. Aug. refert vitæ humanæ amaritudines, & Senec. *epiſt.* 42. quotidie, ait, morimur, quotidie enim demitur aliqua pars vitæ, & tunc quoque cum creſcimus vita decreſcit, & latius ibi. Aliàs puto quod doctrina de initio & fine attendendo ſit in jure noſtro brocardica, de quo diſtinctè agit Menoch, *li.* 6. *præſ.* 17. ibi & quæſtio propoſita, ad quem mulcta pertineat, an ad eum qui tempore delicti commiſſi, an verò qui tempore ſententiæ Judex eſt, & quid judicatum fuerit apud Ant. Fab. *in C. de pæn. def* 3 *junctis traditis per* Surd. *conſil.* 227. ſicut & brocardica materia, an initium licitum progreſſum illicitum excuſet teſte Zaſ. *in l. clam. n.* 9. *& ſeqq. ff. de acq. poſſ.* ubi diſtinctè in practica & materia ſtatutorum, ſimilem à Bart. propoſitam quæſtionem decidit Gratian. *diſcep. forenſ. c.* 383. *n.* 26. de delicto in loco non exempto facto, ſed conſummato in loco exempto, quod poſſit per ordinarium puniri; omnes DD. *in l ſi. filius famil. ff. de verb. oblig.* docent, quod in contractibus inſpiciendum ſit tempus contractus, ubi hoc ipſum clarè deducit Coral. ſed quando contractus eſt celebratus ſub conditione, an tunc tempus contractus vel exiſtentis conditionis inſpiciatur Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 3. *tit.* 15. *n.* 35. *& ſeqq.* Reinking. *de retractu q.* 7 *nn.* 221. *& ſeqq. ubi n.* 258. recolligendo priora, dicit, in contractibus conditionalibus quoad actum primum, ſeu aptitudinem conceptæ & præparatæ ſub conditione obligationis certæ, quæ tamen in ſpe dicitur obligatio quamdiu pendet conditio, inſpiciendum eſſe tempus contractus, quoad actum verò ſecundum ſeu plenarium effectum obligationis, & inde formandæ actionis ejuſque præſcriptionis, inſpiciendum eſſe tempus evenientis conditionis, ita tamen ut conditio poſtea exiſtens retrahatur ad tempus contractus; & juris fictione perinde habeatur, ac ſi fuiſſet impleta, vel nunquam adjecta, ſic non obſtat, quod ſtatus contractus non mutetur ex poſt facto *l. inſulam* 127. *ff. de verb. oblig.* quia conditione adinveniente ſtatus ejus non mutatur, ſed adimpletur, ac ſi ab initio eveniſſet vel defeciſſet, vide utrobique illata tam in jure quàm in praxi notabilia.

Porrò in actione negotiorum geſtorum initium inſpicitur, ut negotiorum geſtor repetat diſtinctè Capyc. *deciſ.* 180. *n.* 5. *&* 6. & verba præſentis temporis non includunt futura, niſi in expreſſis, ac ita verborum interpretatio fieri debet habita ratione ejus, ad quod proferens reſpexit, ſic Wilhelmus Ant. *de moratoriis reſcript. tit.* 7. *concl.* 35. *ubi & n.* 11. Ex Arnob. adverſus Gent. nulla futurorum, ait, poteſt exiſtere comprobatio, cum hæc ſit conditio eorum, ut comprehendi 3.

hendi

Digitized by Google

hendi nullius poſſint anticipationis attactu.

Multos caſus, in quibus tantùm præſentia comprehenduntur, enarrat Sichard. *in rubr. Cod. quæ res pign oblig. poſſ.* verbum præſens non trahitur ad futurum, Bart. *in l. cum ſtipulamur ff. de verbor. oblig.* & *par. 1. conſil. 74. n. 2.* donans vel vendens bona, intelligitur de præſentibus, & non futuris, niſi expreſsè dicatur, & reſpondet *ad l. fin. Cod. quæ res pign. oblig poſſ.* junctis traditis per Zaſium *in l. ſi quis iniquum, §. quod autem, ff. quod quiſque juris*, ibi præteritum tempus, nec præſens nec futurum complectitur, & quando fallat, ubi & de ſtatuto, quod alios nolint acceptare, poſſint tamen rebus accreſcentibus acceptare, quia dictum ſtatutum intelligitur rebus ſic ſtantibus, & quod tempus præſens nec in contractibus nec in ultimis voluntatibus, nec in judiciis futurum comprehendat, Coraſ. *in l. ſi ſtipulatus, §. cum ſtipulamur, ff. de verb. oblig.* & quando de præſenti præſumatur in præteritum, & quomodo, exornatur apud Chriſtinæum *vol. 1. deciſ. 185. nu. 38.*

4. Porrò præterita abierunt, præſentia abeunt, abeuntia ſecurus quis aſpicere poteſt ſatius ducens, perpetuis cœnis mala brevia penſare, quam pro brevibus bonis mala perpetua ſuſtinere; omnis vita præſens una breviſſima nox eſt; dies mei pauci ſunt & mali, & poſt modicum finientur, & erunt quaſi non fuiſſent, vita hominis eſt quaſi umbra, quæ præteriit, ſed in memoria æterna erit juſtus, & ab auditione mala non timebit; exornatur a Thoma de Kemp. *in ſoliloq. Animæ cap 5. per tot.* de brevitate & miſeria præſentis vitæ; pronuncia ergo, quia vanitas omnis homo vivens, quid igitur in vita tantopere eſt quærendum ait Cicero *de finib.* quàm quis ſit finis, quod extremum, quod ultimum, quo ſint omnia benè vivendi recteque faciendi conſilia referenda, unde bellè admonet verſus:

Quicquid agis, prudenter agas, & reſpice finem.

quia ut ait Seneca *in epiſt.* Omnis dies velut ultimus ordinandus eſt. De felicitate hominis ultimus dies judicat; Ex fine ſuo, ait ſanctus Cyprianus, unuſquiſque aut juſtificabitur aut condemnabitur; non enim quæruntur in Chriſtianis initia, ſed finis, cœpiſſe quidem multorum eſt, ad cumulum verò perveniſſe paucorum, non inchoaſſe tantum, ſed perfeciſſe virtus eſt, virtus namque boni operis eſt perſeverantia, ut teſtatur S. Hieron. & hinc S. Gregorius: In caſſum bonum agitur, ait, ſi ante terminum vitæ deſeratur; fœlix ergo & omni beatitudine dignus eſt, quem ſenectus Chriſto occupat ſervientem, & quem extrema dies Servatori invenit militantem idem S Hieron.

Præterea an & quando initium contra- 5.
ctus inſpiciatur & inde illata apud Gratian. *tom. 2. diſcept. forenſ. cap. 273.* & *cap. 51. n. 6.* ita etiam docet Cothman. *conſil. 99. n. 214. & ſeq.* quod in omnibus negotiis tempus conventionis inſpiciatur, ſc. ut locum habeat in actibus inter vivos, non verò in iis, qui ex morte confirmantur, ut ſunt ultimæ voluntates, priori caſu ſubintrat regul. *Neſcit vox ſemel emiſſa reverti.* ſunt enim obligationes ab initio voluntatis poſteà neceſſitatis *l. ſicut, C. de oblig & act.* hinc Poëta:

Dicta ſemel nullum patiuntur jure recurſum.

poſteriori verò caſu contraria eſt regula, ambulatoria eſt voluntas hominis uſq; ad mortem, ut & contractus in teſtamento factus corruat, teſtamento corruente ſeu revocato ut volunt allegati in Surdo *deciſ. 149. nu. 4.* cujus contrarium ipſe probat *n. 12. & ſeq.* & dicit hanc communem, tamen principalis pro-

Digitized by Google

propoſitio reſpectu teſtamenti ampliatur ut ipſum teſtamentum jam factum non dicatur ſubſiſtere ante mortem, ut more ſuo ſubtiliter defendit Raudenſ. *de Annal. c.* 27. & alibi, quam opinionem dicit communem; in materia teſtamentorum alia quoque regula eſt, quod verba teſtatoris debeant intelligi ſecundum tempus teſtamenti, juxta *l. ſi ita ff. de auro & arg. legata,* qua reg. quoque utitur Bart. *in l. continua*, *in* 4. *oppoſit. ff. de vulg. & pupill. ſubſtit.* & in caſu notab. Wehneri *in pract. obſ. lit. S, verb.* ſo, *verſ.* Aber wie deme rc. ubi & teſtamentum, ut valeat, & hæres ex teſtamento poſſit adire, requiritur habilitas teſtatoris tempore teſtamenti, & quoad hæredem tempus aditionis, vide Cavalc. *par.* 3. *deciſ.* 20. *num.* 37. & 47.

6. Materia *d. l. ſi ita*, frequens eſt in praxi, & latè Menoch 4 *præſ.* 127. an & quando teſtator præſumatur ea tantum legare, quæ habebat tempore teſtamenti, ubi & explicat *d. l.* ſicut limitationes illius habes apud Riccium *p.* 2. *collect.* 365. & alia deciſa *ad d. l.* in Ricc. *p.* 3. *collect.* 546. Menoch. *lib.* 4. *præſ.* 126 & 137. *n.* 4. & *ſeq.* Gratian. *lib.* 1. *diſcept. forenſ. c.* 98. *per tot.* latè Franc. de Barri *tr. de ſucceſ. teſta. & inteſtati, lib.* 9 *tit* 5. *per tot.* de acceſſione ſive augmento rei legatæ, item de acceſſionibus uſurarum & fructuum, qui acceſſerunt vivo teſtatore, ubi varii caſus, & diſtinctè *tit.* 14. *n.* 7. & 8. ſi teſtator legaverit veſtes, videtur tantum eas legare, quas habebat tempore teſtamenti, quod ibi ampliatur, & datur differentia inter teſtaméta & cõtractus.

7. De clauſula rebus & terminis ſic ſtantibus, præclaros DD. allegat Mager. *de advoc. arm. c.* 16. *n.* 731. & *ſeq.* quod illa in omnibus pactis. & conventionibus ſubintelligatur, etiamſi promiſſiones juratæ ſint, & quod habeat locum in promiſſione habente verbum aliquod extenſum ad futurum, exornatur à Plutar. *in Lac.* Wilhel. Ant. *de morat. reſcr. tit.* 6. *cap.* 15. *n.* 31. & *ſeq.* quam materiam tractant DD. *in l. quidam cum filium, ff. de verb. oblig.* & latè Farinac. *lib.* 1. *tit.* 4. *de carcerib. & carceratis. q.* 34. *n.* 42. & *ſeqq.* ubi & jura, quòd omnis promiſſio etiam jurata, habeat in ſe hanc tacitam conditionem, rebus ita ſtantibus & aliquo novo non ſuperveniente, quid ergo de vita hominis fluxa & inſtabili dicendum? Quæ juxta Poëtam:

Vita quid eſt hominis? viridantis floſculus horti,
Sole oriente oriens ſole cadente cadens.

Nec non:

Optima pars vitæ in luctu & ſqualore ſeneſcit
Vt fluctus fluctum, mala ſic mala concomitãtur,
Naſcentes morimur, finiſque ab origine pendet.

Ideo belliſſimè Senec. *epiſt.* 25 nihil inquit, æquè tibi proficiet ad temperantiam omnium rerum, quàm brevis cogitatio brevis ævi, & hujus incerti, quicquid facies, reſpice ad mortem; omnia enim hic fluxa, caduca, tranſitoria, mutationibuſque quotidianis obnoxia ſunt, nam qui vidit mundum, ſimul quoque expertus eſt veriſſimum eſſe quod non reſpondeant eodem curſu ultima primis, hinc rectè Ovid.

Ludit in humanis divina potentia rebus
Et certam præſens vix habet hora fidem.
Tu quoque fac timeas, & quæ tibi læta videntur
Dum loqueris, fieri triſtia poſſe puta

8. Conſidera ergo finem nunquam habiturũ finem, & tempus ſecuturum abſq; tempore, & ecce jam inſtat, & fortasſis hoc momento aderit; hinc exclamare licet cum S. Bernardo *de interiori domo, c.* 53. ô neceſſitas abjecta naſcendi, vivendi miſera, duriſſima moriendi; unde igitur ſuperbit homo, cujus conceptio culpa, naſci pœna, labor vita, neceſſè mori, quando vel quomodo, vel ubi neſcire? aliàs rurſus ad propoſitum, quod promiſſio quantumcunq; generalis, nõ trahatur ad ea,

ad quæ promittens veriſimiliter in ſpecie, ſi ita rogatus fuiſſet, ſe non obligaſſet , hinc Craver. *conſil* 778.*nu*.15. docet, quod nova cauſa accedente ab obligatione recedi liceat & Corac. *tr.locat. & conductis, tit. de remiſ. n.*54. quòd qui conduxit domum ad legendum, non teneatur ad penſionem , ſi ex aliqua novitate, non potuit legere ex Caſtrenſi, qui dicitur ita obtinuiſſe, & quia quælibet conventio, intelligitur facta & promiſſa, rebus ſic ſtantibus, ideo ex nova cauſa non dicitur pax rupta, juxta Pariſ. *vol.4.conſ.* 165.*n.* 28. & allegat Sen. *de benef.c.*34. non mutat ſapiens conſilium omnibus his manentibus, quæ erant, cum ſumeret Hering. *de fidejuſ.c.* 20.§.25 *n.*4.& latius §.33.*n.*13.ex Seneca aliiſque, ubi & quod ſubintelligatur in promisſionibus clauſula, ſi poterit , junctis traditis per Gail. *lib.*1. *de p. pub. c.* 4. quòd & fines mandati ex cauſa ſuperveniente excedi poſſint, quod ipſum accommodatur quoad Duces belli, Capitaneos, & Legatos Principum; vide tamen ibi & *n.*44. *& ſeq.* ubi de prædicta clauſula, & quod offenſio ex nova cauſa facta, præſumatur.

9. Sed præterquam meo judicio d. clauſula ita declarari poteſt, ut procedat, ſi ſtatus rerum præſens in cauſa finali incluſus, ſive ſuper eo fundatus ſit contractus, tunc enim mutati ſtatus ratio facit eo labeſcere ipſam diſpoſitionem, vel conventionem argumento eorum, quæ traduntur *ſup. de Ratione.c.*8. *&* 9. pulchrè Sen. *lib.*4.*de benef c.*35 *&* 39. Deſtituere, inquit, levitas non erit, ſi aliquid intervenit novi, quid miraris, cum conditio promittentis mutata ſit, mutatum eſſe conſilium; & *c.*38. ait, non eſſe turpe, cum re mutare conſilium; de prædictis vide Barboſ. *de clauſ. uſufreq cl.*129. ubi & vulgatum, quæ de novo emergunt, novo indigent auxilio, uti declaratur & limitatur, quod poſſit intelligi, dummodo alius contrahens ſervet promiſſa, item quòd procedat, ſi cauſa ſuperveniens ab initio non fuit cognita, ſecus ſi prævisa & præcogitata fuit, vel potuit cogitari; item, quòd regula perdat officium ſuum in diſpoſitione, verbis univerſalibus concepta, in qua veniunt præſentia & futura; item quando partes diſpoſuerunt etiam ſtatu mutato, ſed ſtatus præſens homini indies dilabitur, ut dicit Poëta:

Certa dies nulli eſt, mors certa incerta ſequentum
Cura, locet tumulum, qui ſapit ante ſibi.
Vtendum eſt ætate, cito pede labitur ætas,
Labitur occultè fallitque volubilis ætas.

Pro cujus memoria neſcio quam dulcis auribus meis inſonet illa melodia, quæ quotidie ante fores à Pauperibus Studioſis occini auditur:

Cur mundus militat, vana ſub gloria,
Cujus proſperitas eſt tranſitoria,
Tam citò labitur ejus potentia
Quàm vaſa figuli, quæ ſunt fragilia.

Et ſicut Gloſſa inquit:

Omnia ſunt hominum tenui pendentia filo,
Et ſubito caſu quæ valuere ruunt

Similem priori cantui refert P. Sandæus 10
Societ. Jesu Concionator & Doctor eximius *in Tract. Mundus fallax, comment.* 1. *folio. Mihi,*65.*& ſeq.* hinc bellè quidam exclamat:

O cæca mens mortalium
Quouſque quæris vanitatem?
Oblita ſpiritualium
Non cogitas æternitatem?
Quo tendis ab quo properas,
Cur finem haud conſideras.
Honores, opes prædia,
Et ſceptra tranſeunt momento
Venuſtas formæ medica,
Sunt ſæpè nobis nocumento.
Mundana quid ſunt omnia
Quam fumus, umbra, ſomnia?
Vt unda mundus effluit.

Digitized by Google

Vt umbra vilis evaneſcit,
Vt flos, ſic homo deſinit,
Iam floret, at cras contabeſcit, &c.

Et rurſus idem Barboſa *tract. axiomat. jur. uſu freq. axiom* 73. *num.* 3. & 4. quod quidem in omni diſpoſitione partes intelligantur ſe reſtringere ad ſtatum ſecundum tempus contractus, & rebus ita ſtantibus, ſed tamen hoc non procedat in iis, quæ recipiunt augmentum & diminutionem (de quibus ſupra *de Genere* dictum fuit) item fallit ut ſupra dixit, ſi cauſa iſta ſuperveniens, à principio fuerit prævisâ & cogitata, qui & *axiom.* 81. agit de regula, quòd ea quæ de novo emergunt, novo indigeant auxilio, quodque novis morbis, nova conveniant antidota præparari; prius intellige ut prædictum fuit; poſterius potius morale vel nimis generale eſt, ut evacuet d. limitationes, imò ſtrictius docet Menoch *lib.* 6 *praſ.* 37. *num* 32. quòd clauſula rebus ſic ſtantibus, non habeat locum in actu duorum voluntate firmato, quaſi non poſſit reprobari ſemel approbatum, *l. Pomponius. ff. de negot. geſt.* quodque factum legitimè non retractetur ex caſu ſuperveniente, ſed diſpoſitio conſumetur in primo actu, Surd. *conſil.* 18. & contractuum actus eſt continuus, & ſtatus eorum non mutatur ex poſt facto, Reinkingk *d. quaſt.* 7. *num.* 224. & *ſeq* & *nu.* 271. & *ſeq.* quod humanæ fidei congruat cuſtodire, quæ ſemel placuêre, nec liceat mutare conſilium in alterius detrimentum, quod Politici quidam vigore d. clauſulæ nimis liberè faciunt, præ oculis habentes perniçioſum illud Cicer. dogma, non ſervanda eſſe promiſſa, quæ ſunt iis, quibus promiſeris inutilia, nec ſi plus tibi noceant, quàm illi proſint, cui promiſeris, utcumque enim prius facilè obtinebis, ſic poſterius coram homine ſenſato non practicabis, quia an res utilis ſit futura ei, cui promiſit, promiſſor judicare non debet, & tamen hodie nuſquam ferè tuta fides, niſi ubi expedierit; quia ut Seneca monet, futuro & præterito torquemur, & multa bona noſtra nobis nocent; mirum autem eſt, quòd multi tantam efficaciam huic clauſulæ detorto ſenſu attribuant, cum nil in eodem ſtatu manere quotidie cernamus, poſt inopiam ſæpè abundantia, poſt repulſam ſæpè purpura, poſt exilium ſæpè magiſtratus, poſt damnationem quandoque maxima ornamenta ſubvenêre, triumphatus ſæpè triumphat adeò ſæpè majori fortunæ locum facit injuria; multi ceciderunt ut altius ſurgerent Senec *epiſt.* 42. è contra multi ſurrexerunt altius ut caderent, habet has vices conditio mortalium, ait Plin. *Paneg.* ut adverſa ex ſecundis, ex ſecundis adverſa naſcantur; occultat utrorumque ſemina Deus, & plerumque bonorum malorumque cauſæ ſub diverſa ſpecie latent; quicquid verò eſt boni in mundo juxta S. Aug. aut eſt præſens, aut præteritum vel futurum, ſi præſens, eſt inſtabile; ſi præteritum, jam nihil eſt; ſi futurum, eſt incertum; ſola ergo perpetua bona in Cœlo, vera bona ſunt quæ ſunt ſemper ſtabilia, certiſſima, feliciſſima, quoad præſens igitur quid refert, ait Sen. *ep.* 88. hic plus edit, ille minus, uterque jam ſatur eſt? hic plus bibit, ille minus, quid refert? uterque non ſitit, hic pluribus annis vixit, ille paucioribus, nil intereſt, ſi tam illum multi anni beatum fecerunt, quàm hunc pauci, quare alibi monendo inquit, ſatis multum temporis ſparſimus, incipiamus vaſa in ſenectute colligere, in freto viximus, moriamur in portu; ut hoc fiat præſentis temporis, ait S. Gregor. *homil.* 32. ita agenda eſt lætitia, ut nunquam amaritudo ſequentis Judicii recedat à Memoria.

CAPUT

Digitized by Google

CAPUT IX.

De tempore futuro.

1\. AN quælibet diſpoſitio non tantum in præſentibus, ſed etiam in futuris accipienda ſit, tractatur, teſte Covar. *lib.* 1. *var. reſ. c.* 13. *in f.* apud Carol. Molin. *in conſuet. Pariſ. tit.* 1. *gloſ.* 5. *n.* 18. cui addantur Decker *lib.* 1. *diſſert.* 2. *n.* 19. Jaſon. *in l. ſi ſtipulatus.* §. *cum ſtipulamur ff. de verb. oblig.* Cephal. *conſ.* 321. *n.* 49. *& ſeq.* Grivel. *deciſ.* 5. *n.* 9. *&* 10. Surd. *conſ.* 52. *n.* 49. *& ſeq.* rurſus Jaſon. *in l. qui filiab. n.* 12. *ff. de leg.* 1. Alb. Bru. *de Augmento & diminut. concl.* 9. Hering. *de fi-juſſ. c.* 6. *n.* 216. Tuſch. *lit. D. conc.* 491. *& ſeq & lit. V. concl.* 113. *& ſeq. & concl.* 567 *& ſeq. lit. F. concl.* 566. *lit. P. concl.* 738. Barboſ. *de clauſ. clauſula* 104. *T.* 5. Arnold. à Reiger *in Theſ. jur. lit. T. in verb. tempus* Zaſ. *in l. ſi fecius ff. de reb. credit.* Gratian. *diſcep foren ſ. lib.* 1. *c.* 145. *n.* 13. *& ſeq.* & de generaliſſimâ renunciatione *cap.* 346. Boër. *deciſ.* 62 *n.* 17. Afflict. *deciſ* 355. *&* Barboſ. *de appel. utriuſq. juris appell.* 35. *n.* 15. *& ſeqq.* apud quos varii caſus reperiuntur reſoluti; in univerſalibus veniunt futura Surd. *conſ.* 128. *n.* 8. *& conſil.* 450. *nu.* 42. *junct. trad. p.* 1. *de genere.* &c. malè humanis ingeniis natura conſuluit, ait Curt. *lib.* 8. quod plerumque non futura, ſed tranſacta perpendimus, cum tamen juxta Salom. futura ſeu quatuor noviſſima ſedulo cogitare debeamus, ne peccemus, ſed in bono perſeveremus, quia ut inquit S. Bern. *epiſt* 139. abſque perſeverantia, nec qui pugnat victoriam, nec palmam victor conſequitur, nutrix eſt ad meritum, mediatrix ad præmium, ſoror patientiæ, conſtantiæ filia, amica pacis, amicitiarum nodus, unanimitatis vinculum, ſanctitatis propugnaculum, ècontra væ tibi ait, qui reverti deſideras ad vomitum, redire ad luctum, nam ſicut navis, quæ multos fluctus tranſit, multaſque tempeſtates effugit, in ipſo autem portu tandem in ſcopulum impingit, ita, inquit S. Chriſ. multi poſtquam ſuſtinuêre labores, jejunia, aliaſque afflictiones, tum, quando in portu jam, & magis ſecuri eſſe poſſunt, naufragium faciunt, quia ut dicit Iſidorus non inchoantibus præmium promittitur, ſed perſeverantibus datur.

Porrò in fœdere, an nomine ſociorum futuri veniant, apud Grot. *de jure belli lib.* 2. *cap.* 16. *nu.* 13. ſimile Magerus de *advocat. armata cap.* 11. *nu.* 167. *& ſeqq.* an advocati tutelares res tam præſentes quàm futuras defendere teneantur, ubi & immunitas conceſſa ad bona futura quoque ſpectet. 2.

An pacta dotalia ad futura, & acquirenda extendantur Boer. *deciſ.* 204. *num.* 36. *& ſeqq.* jus futurum competens ſub eventu aliquo, bene renuntiari poteſt, jura autem, quæ dicunt quod juri futuro non liceat renuntiare, intelliguntur ut non valeat renuntiatio ſtatim quoad effectum Valaſc. *tom.* 2. *conſult.* 135. *num.* 13. *& ſeqq.* Sed bone Deus quàm ſæpe anxios & ſolicitos vidi homines in hiſce ratione temporalium eſſe de futuro, qui tamen illud Poëtæ recordari potius deberent.

Fleres ſi ſcires, unum, tua tempora menſem
Rides cum non ſit forſitan una dies.

Flenda eſt hujus vitæ calamitas inquit S. Aug. 22. *de Civitate Dei* 22. *&* 30. & alterius deſideranda fœlicitas, temporis præteriti ait S. Bern. ſuper Cant. fructus eſt compunctio, futuri flos eſt, devotio omnibus rebus mundanis præſtantior. Quæ in generali bonorum obligatione comprehenſa intelligantur Mant. *de tacitis & ambiguis lib.* 11. *tit.* 4. 3.

 vide

vide Menoch. *lib. 4. præſ. 127.* & quid in generali hypotheca tacita, Menochius *de acq. poſſ. remed. 3. n. 132.* an veniant inſtrumenta crediti Gabriel *in comm. concl. de regul. jur. concl. ult.* Immunitas conceſſa non extenditur ad bona poſtea quæſita juxta Bald. allegatum in Surdo *conſ. 262. num. 10. ſed ipſe cum aliis tenet num.* 51. contrarium, & dicit hanc opinionem eſſe communem, in quo conſilio per totum agit de immunitate, & licet pro hac plures DD. allegentur apud Beſoldum *in theſauro practico lit. R. nu. 69. verb.* Ritterſchafft *in reſponſo ibi ſubjuncto verſ. ac quamvis,* tamen ibi probat exemptionem velut odioſam & ſtricti juris extra ſuam cauſam non eſſe extendendam, neque ad poſtmodum quæſita applicandam, hinc Eccleſiam profanorum bonorum emptione ditatam immunitatem non mereri conſtat, itemque Nobilem plebeios agros comparantem ad priſtina onera teneri, & ita ſervari videmus in Ducatu Juliæ, ſic nec juriſdictionem unius Provinciæ ad locum noviter adjectum prorogari teſtantur quoque DD. per eum allegati, rurſus videatur Card. Tuſch. *lit. D. diſpoſitio generalis loquens de præſenti quando trahatur ad futura vel non concl.* 491. *& concl. ſeq.* diſpoſitio loquens de futuro quando locum habeat, in præſentibus, vel futuris & utrimque remiſſivè, in præſentibus & futuris nimium occupati homines, & præſentia & futura negligunt, utinam ſæpius dicerent cum Meſſolino, qui cum admodum ſenex ad convivandum poſtridie iſtius diei invitaretur, quid ait, me invitatis, ego quidem à multis annis craſtinum non habui, Ideo

Corrige præteritum, præſens rege, cerne futurum.

4 Mandatum generale ad omnes & ſingulas cauſas, intelligitur & de futuris Puteus *lib. 3. deciſione 37.* de quo vide Gratianum *diſc. forenſ. cap. 145.* Quod lex ad præterita non pertineat aliaque vide *DD. ad tit. ff. de legib.* in univerſalibus quoque veniunt, quia videntur eſſe de acceſſionibus Surdus *conſ. 126. nu. 6. vide ſupra de genere.*

Hæc & ſimilia de tempore adducta temporalia ſunt, licet apud nos quandoque perpetua, quemadmodum dicimus quæ annalia ſunt ad agendum, perpetua ſunt ad excipiendum, caſum deciſum reperies in Caſp. Ant. Theſau. *lib. 2. quæſt. forenſ. 17. ſub nu. 3. inf.* & doctrinam declaratam apud Corac. *de except. contra præjud. ſent. excep. 22. quæſt.* 18. *num.* 9. *& ſeqq.* ſicut & perpetuum quadrupliciter dicitur apud Zaſ. *in l. ſi ſtichum §. ſtipulatio num. 10. ff. de verb. obligat.* ubi & defenditur tit. DD. Gutzemii Canonici ſenioris ad S. Gereonem ſummo Altari inſcriptus, inter cætera, conſiliarius Cæſaris perpetuus, quia ut tradit Zaſ. talis dicitur, qui aſſumptus fuit non habita mentione annorum, prout dictio, perpetuum, & perpetuo, variè in jure noſtro accipitur, de quo Barboſa *de actionib. uſu frequent. dict.* 254. circa quæ tamen, ut fluxa & tranſitoria tanquam circa telas araneæ magis inſiſtimus & deſudamus, quam quæ æterna futura ſunt, quæ ſcimus vel firmiter credimus, cujus æternitatis duratio ſemper & finis nunquam eſt, vide Patrem Drexelium de æternitate, quid æternitate juſtorum præclarius, quid æternitate damnatorum horribilius fingi aut excogitari poterit; quid horribilius morte? quid judicio terribilius? gehennâ non poteſt intolerabilius cogitari, quid metuet, ſi quis ad iſta non trepidat, non expaveſcit, non timore concutitur, S. Bernard. *de primordiis, mediis, & noviſſimis rebus,* itaque ſic tranſeundum erit per tranſitoria, ne perdamus 5

Digitized by Google

mus æterna, nam juxta Fab. *declam.* 12. miſeris ultimum eſt miſerationem quoque perdere, & cogites illud Plin. 8 *Epiſt.* 17. parvulum differre patiaris adverſa, an exſpectes, tempus ultionis propè eſt, quo delicta ſeveriſſimè punientur, infinita eſt velocitas temporis, inquit Seneca *Epiſt.* 49. quæ magis favet reſpicientibus, conſimiliter Poëta.

——— Fugit irrevocabile tempus.
Ver breve, flos brevior, ſed vita breviſſima noſtra eſt.
At benè ſi morimur, vita perennis erit.
Vitâ quid melius? bona fama: quid hac ſibi recti
Conſcia mens quidnam hac? rectius inde mori.

quia in vita hominis ſemper finis quærendus eſt ait Iſidorus, quia Deus non reſpicit quales ante fuerimus, ſed quales circa finem extiterimus.

Vita brevis eſt inquit S. Auguſt. *de verb. Domini*, & ipſa brevitas ſemper incerta, vita hæc eſt cœca, dubia & ærumnoſa, ergo dicamus cum Poëta.

Damna fleo rerum, ſed plus fleo damna dierum
Quiſquis poteſt rebus ſuccurrere, nemo diebus.

omne tempus ait S. Hieron. quo te non meliorem factum ſenſeris, te æſtima perdidiſſe, & S. Bern. cogita, inquit, unde veneris, & erubeſce, ubi ſis, & ingemiſce, quo vadas & contremiſce, quia neſcimus quo eamus, & an in gratia nunc ſtemus ſeu permaneamus, ſed unumquemque judicat Deus, ait S. Hieron. ſicut invenerit, nec præterita conſiderat, ſed præſentia, ſi tantum vetera, novella converſatione mutentur, ea propter ſemper animo præmeditari oportet, quid futuri & quo venturi ſimus.

6. In illo namque die non proderit malè viventibus ante actæ vitæ probitas, quia ſuperveniens nequitia juſtitiæ opera delevit Lactan. 6. 24. quemadmodum è contra ante actæ vitæ malitia non oberit pœnitentibus, uti patet apud Ezechielem *cap.* 18. *& latius p.* 1. *de dub demonſtrat. fuit*, de quo exemplum notum eſt in Ninivitis, quibus everſio & interitus comminatus fuit, & tamen Deus mutavit ſententiam, qui prius propter peccata iratus, poſtea per pœnitentiam redditur placatus non quod Deus mutetur, ſed quod peccatores mutentur, & eum quodammodo mutatum in his, quæ patiuntur, inveniunt, ſicut mutatur ſol oculis ſauciatis, quibus priùs mitis, poſtea aſper videtur, cum tamen in ſeipſo ſemper maneat idem, ſic facies Chriſti quantumvis immutabilis & beatis Jucundiſſima appareat, nihilominus in extremo judicio reprobis erit horrenda, non defectu divinæ Majeſtatis, ſed culpâ reproborum, quemadmodum idem panis eſt palato ſano ſuavis, ſed non ſano, amarus & pœna, pro cujus confirmatione faciunt tradita *p.* 1. *de clement. cap. ult.* neque obſtat *d. cap.* 18. *apud Ezechiel* quod Deus nolit mortem peccatoris, quandoquidem voluntas Dei antecedens, non eſt mors peccatoris, ſed aliud eſt de conſequente, non enim ad puniendos nos creavit, ſed ut efficiat nos bonitatis ſuæ participes, ut bonus, ſed peccantes puniri vult ut juſtus, dicitur igitur prima præcedens voluntas, & acceptatio ex ipſo exiſtens, ſecunda verò voluntas ſequens, ut permiſſio ex noſtra cauſa exiſtens, eorum autem quæ in nobis ſunt, ſi bona quidem præſertim, antecedenterque vult & acceptat, ſi mala & revera mala, neque præſertim neque conſequenter vult illa; ita Damaſc. *lib.* 2. *cap.* 29. adde pulcherrimum textum *in cap. vaſis iræ* 23. *quæſt.* 4. utinam igitur præſentia vel & etiam futura temporalia non ita amemus ut æterna amittamus, quid enim ſunt illa, & quid ſunt illi, quaſi putredo *ait Iob. cap.* 13. con-

Digitized by Google

conſumendus ſum, & quaſi veſtimentum, quod comeditur à tinea, omnia inquit Salomon. *Eccleſ.* 3. pergunt ad unum locum, de terra facta ſunt, & in terram pariter revertuntur, tranſierunt omnia ſicut umbra *Sapient.* 5. igitur conſerva tempus & declina à malo & fac bonum, quoniam vanitas vanitatum & omnia vanitas præter amare Deum, hinc Demoſt. Hadriani Imp. tempore Philoſophus, viros fortunatos ſæpè admonere ſolebat, ne obliviſcerentur, quàm cito deſituri eſſent, nam.

Quid ſumus ò miſeri, niſi pulvis motus ab aura
Et Fragili vitro ſimiles umbraque fugaci,
Atque roſis quæ mane vigent mox veſpere languẽt
Nunc vivi, atq; hilares, paulò poſt vermibus eſca,
Nunc pulchri & validi, paulò poſt turpe cadaver.
Heu mihi, quid prodeſt congeſta pecunia nobis
Fatalis inſtat hora, cuique ſerius
Vel ocius calcanda eſt mortis Via.
Eſt commune mori, mors nulli parcit honori,
Dives & fortis veniunt ad funera mortis
Serius aut citius metam properamus ad unam.

7. Ergo illa appetenda, illa ſummopere diligenda eſſe, monet S. Gregor. quæ nec inventa tranſeunt, nec adepta deficiunt, hinc

Mors tua, mors Chriſti, fraus terræ, gloria Cæli.
Et dolor inferni ſunc meditanda tibi.
Vive diu, ſed Vive Deo, nam vivere mundo
Mortis opus, vera eſt vivere vita Deo.
Quicquid erit tandem, mea ſpes eſt unica Chriſtus,
Huic vivo, huic moriar, cætera curo nihil.

quia ut ait Apoſt. ad Philipp. 1. mihi vita Chriſtus eſt, mori lucrum, ergo *Memento peccati, ut doleas, Mortis, peccare ut deſinas, Divinæ Iuſtitiæ ut timeas, Miſericordiæ, ut non deſperes. Quibus adde verſum mihi ab inſigni* Patre ac Domino Rectore Raij Societatis Jeſu tranſmiſſum.

Ne moriare, opus eſt mortem præcurrere morte.

nam ſi id, quod futurus es, ſedula meditatione rimaris, credo, ait Caſſiod. quod aut rarò, aut nunquam peccabis, quod poluici ſtultum reputant ante miſerias eſſe miſerum, & exſpectatione futuri, præſentia amittere, calamitoſus enim eſt animus; teſte Senec. in Epiſt. futuri anxius, & ante miſeriam miſer, qui ſolicitus eſt, ut ea, quibus delectatur, ad extremum uſque permaneant, nullo enim tempore conquieſcet, & expectatione futuri, præſentia, quibus frui poterat, amittet, & tamen omnibus modis ſuadent contra adverſa, præparamento opus eſſe, ut, ubi illa jam ingruunt, media ipſa non deficiant; viri fortis eſſe dicit Livius *lib.* 6. ut nihil timere, ita nihil contemnere, quia nihil tutò in hoſte, deſpicitur, inquit Curt. *lib. 6. cap.* 3. quem ſi ſpreveris valentiorem negligentia facies, quare ſatis appoſitè ad propoſitum Senec. *ad Helen. cap.* 5. ait, illis gravis ipſa fortuna eſt, quibus eſt repentina, facilè eam ſuſtinet, qui ſemper exſpectat, nam & hoſtium adventus eos proſternit, quos inopinatè occupavit, & qui futuro belli ſe ante bellum paraverunt, compoſiti & adaptati primum qui tumultuoſiſſimus eſt, ictum facilè excipiunt, eodem modo adverſus futura præparatio fieri debet, magna pars eſt, ait Senec. *Epiſt.* 36. apud imperitos mali, novitas, hoc ut ſcias, ea, quæ putaverunt aſpera, cum aſſuevêre, patiuntur, ideò ſapiens aſſueſcit futuris malis, & quæ alii diu patiendo levia faciunt, hic levia facit diu agitando, ante armat, quàm patiatur, undè quidquid fieri poteſt, pro futuro habendum, quia juxta Terent. in Adelph. illud eſt ſapere, non quod ante pedes eſt modò videre, ſed etiam illa, quæ futura ſunt, proſpicere, & ex conſilio Senecæ, ſi prudens eſt tuus animus, tribus temporibus diſpenſetur, præſentia ordina, futura provide, præterita recordare, Boër. *deciſ.* 324.

Digitized by Google

num 2. qu[illegible] ſemel, æternum eſt, capropter jam in principio videndum, quemadmodum velis venire ad extremum, ut ait Cicer unde rurſus benè quadrat eximii Patris Rectoris Raii Societatis Jeſu ſententia, *ut benè obeas, munus vitæ benè obire neceſſè eſt*, ſedulò perpendamus illud Poëtæ.

Quid valet hic mundus, quid gloria, quidvè Triumphus.
Poſt miſerum funus pulvis & umbra ſumus.

Omnes enim morimur, & quaſi aquæ dilabimur, quæ non revertuntur 2. *Reg. cap.* 14. & S. Jacobus *cap.* 4. vita veſtra vapor eſt & ad modicum parens, quia ut inquit S. Hier. decretum Domini ſtabile, ut qui venerit tranſeat, quod & Ethnici fateri fuère coacti, unde Plato in Apologia ait, mortem ut effugias, nihil machinari oportet, nec in judicio nec in bello, quia ſtatutum eſt hominibus ſemel mori *Apoſt. ad Hebræos cap.* 9. & mortale eſſe omne mortalium bonum dixit Metrod. ergo dum tempus habemus operemur bonum *Apoſt. ad Galat.* 5. quod profectò exiguum eſt & velociter currit *Sap.* 2. quia ut ait Senec. corpora noſtra rapiuntur fluminum more, adeſſe enim feſtinant tempora *Deut.* 32, in hoc mundo Chriſtianis pretioſa, quia quod in rebus divinis ſumis tempus, inquit Plaut. *in milite*, ſapienti lucrum eſt, imò ſervire Deo regnare eſt, quid hoc bono meliùs, quid hac fœlicitate fœlicius? vivere Deo apud quem eſt fons vitæ, & in cujus lumine videbimus lumen S. Auguſt. *de Spiritu & littera cap.* 22. ſi jam adeſt vitæ meæ finis, in quo tandem meliùs extinguar Curt. *lib.* 7. quamobrem heu! cur uſque adeo viliſſima terra, cujus fœda brevi corrodent viſcera vermes, ſuperbis? momento fit cinis, inquit Senec. diu ſylva, hinc belliſſimè quidam monuit.

Sic ergo cuncti vivite
Vivatis ut æternitati,
Sic mori jam nunc diſcite
Ne moriamini damnati
Æternitas vos terreat
Æternitas vos urgeat.

& quidam alius Chriſtianus Poëta:

Quod ſibi quiſque ſerit præſentis tempore vitæ
Hoc ſibi meſſis erit, dum dicitur, ite, venite
Judicis in lite brevis eſt vox ite, venite
Dicetur reprobis ite, venite probis.

Itaque.

Rumpe mei lapidem cordis, Servator Ieſu,
Vt mollita pio viſcere mella fluant
Fac mea mens, ferro quæ nunc eſt durior omni,
Flexilis in rectum fiat ab igne tuo.

Et fac benigniſſimè Ieſu, ut tua gratia præveniente, aſſiſtente, & ſubſequente, ſic in præſenti vita vivam, ut in fine hujus tranſitoriæ vitæ mea, vitam inveniam in amore tuo ſempiternam, & tandem cum Electis tuis hanc ſententiam proferri, audiri merear, venite benedicti Patris mei, poſſidete Regnum vobis paratum à conſtitutione mundi, de quo Matth. 25. *quod mihi cæteriſque ob ſuam miſericordiam & merita amariſſimæ paſſionis, deletis peccatis meis, concedere dignetur Ieſus Chriſtus, nam*

Non ſum læta ſeges, lolium ſum triſte, ſed oro
Me tamen in meſſem collige Chriſte tuam

O arbor vitæ, ſine te ſumus arida ligna
Sed tibi conſerti, florida palma ſumus:

ad te igitur Domine, tanquam ad fontem vitæ recurro, ego, qui vulnera ſuſtineo, plagas ſentio atque infinitis miſeriis oppreſſus ſeu peccatis voluntariis ſauciatus ſum, ut te ad compaſſionem & miſericordiam commoveam, nullus enim miſericordiæ ſubditus eſt, niſi qui miſer eſt, ut autem in æternum non ſim miſer, reſpice me, Domine, nunc in tempore opportuno oculis miſericordiæ tuæ, ut hoc tempore moriar mundo, moriar carni, moriar mihimetipſi & tibi ſoli vivam in ſæcula ſæculorum.

TITULUS UNDECIMUS

Juſtitia in Veritate vulnerata.

CAPUT PRIMUM.

De veritatis excellentia & virtute.

1. Tantæ excellentiæ & virtutis eſt veritas,ut nullus tam confeſſi ſceleris ſit,qui eam apertè impugnare vel mentiri ſe ultrò fateatur,ſeddum quidam crimen ſecluſivè audent,nequitiam falſitatemque, quæ eſt veritatis imitatio *Novel.73.in pr. & ibidem gloſſa inquit*, Veritatis immutatio vel mutatio, laudabili aliquo prætextu tegere,ac diſſimulare ſtudent, quo fine ſæpè Apologias in publicum edunt, ſæpè etiam mendacia, courtoſias ſeu verba aulica vocant, prout in capitulis ſeqq. demonſtrabitur, ita veri amorem æquè omnes præ ſe ferunt,& ſæpènumero, nemo inſtat jactantius fidem ſuam obligat;quàm qui eam maximè violat,deformes iſti virtutis laude turpitudinem tegunt Apul. *apol. 1.* virtutum incolumem odimus ſublatam ex oculis quærimus, contra quos quadrat illud Salvian. *lib.4. ad Catholic.Eccleſiam*,fornicatoribus, inquit, dicere licet, non ſe hoc animo fornicari, quod Deum ſpernant, quia calore corporis atque infirmitate vincantur,& homicidæ id affirmare poſſunt, non ſe contemptu Dei humanum ſanguinem fundere;vel odio enim ſe, vel cupiditati tantum ſcelera præſtare, ſed quid prodeſt malis hæc excuſatio, cum ſcilicet nihil interſit qua ſe quiſpiam dicat peccare cauſa,cum ſit omne peccatum divinitatis injuria & P. Contzen *Tract. Daniel Aula ſpeculum c.10.§.12.Principi bono*, ait, ſemper grata eſt integritas, malo ut plurimum, non quia virtutem ſectatur,ſed quia commodam ſuis rationibus arbitratur,damnaturus ubi detrimentum fore putatur, & hoc caſu veritas communiter patitur, oppugnatur, & impugnatur, miſerrima eſt miſeria, inquit Plautus, ſi vi verum vincatur & Arnob. *lib.6.*melius putatis, non vinci,quàm confeſſæ cedere atque annuere veritati,ea putatur gloria vanitatis nullis cedere viribus veritatis. Sanctus Auguſtinus *lib. 5. de civitat.Dei cap.27.junctis traditis per me ſupra de juſtitia fori & poli caput.1.* ſicuti ſub fucato veritatis prætextu omnia defenduntur,imò quaſi illam defendas, bonos perſequendo allegas *caput qui peccat 23. queſtion.4.& ſimilia*, ubi dicitur, non perſequimur vos, niſi quemadmodum veritas perſequitur falſitatem,veritas præſertim hodie,multos habet inimicos, & paucos veros amicos, tu juxta illud Machabæo. qui inventor omnis malitiæ factus es, non effugies manum Domini, puta de hujuſmodi adulationibus,hypocritis vel etiam nequam, qui veritati ſcutum detrahunt ac ſpoliant, eamque uſq; adeo palliare norunt,ut videri aliquid, verum vincat, qui verbis verum obtru-

obtrudunt, illud rebus ipſis falſificant, quia dum mala ſuadent per ſuavia, elegantia, ac polita verba, veritatem obumbrant, quippe mendacium ſpecie placet aliena, quia per ſe corruptum vaneſcit & defluit, niſi aliunde ornatu quæſito circumlitum fuerit & politum, ſicuti autem mendaciorum natura eſt, ut cohærere non poſſint (quæ enim ſocietas lucis ad tenebras) ita veritas undique quadrat, & ſibi conſentit, ideo perſuadet, quia conſtanti ratione ſuffulta eſt. Quid vetat igitur illos prædicto modo appellare, nequam Schelm quaſi Schildnehmmen dicti ſunt, qui hodie candida vela ferunt, opera externarum ſeu apparentium virtutum, inquit Chaſſan: *in Cathalogo glor. mundi p. 8. conſid.* 13. in hac vita viros eminentes conſtituunt, ſed tamen qui ſcuto veritatis muniti & armati ſunt contra quæcunque mendaciorum falſitatumque tela invulnerabiles redduntur, ſi illo benè & prudenter uti & dirigere norunt, nam ſicuti talis eſt falſitatis vel erroris conditio, ut etiam nullo ſibi adſiſtente conſeneſcat ac defluat, ita è contra talis veritate ſtatus, ut etiam multis impugnantibus ſuſcitetur & creſcat S. Chryſoſt. *de laudibus Paul. ſermone* 3. quæ enim à veritate non veniunt juxta S. Auguſtin *lib.* 7. *de Civitat. Dei cap.* 19. ſeipſa ſubvertunt, quandoquidem veritas manet, & immaculata in æternum, vivit, & obtinet in ſæcula ſæculorum *capit. conſuetudo diſtinct.* 8. *Eſdræ capit. tertio & quarto lib.* 3. ubi propoſita reperitur illa quæſtio, quid de tribus, ſcilicet Rege, vino & Muliere fortius videretur, variis varia reſpondentibus, rectè deciditur veritatem ſuper omnia eſſe victricem, quippe veritas eſt baſis & fundamentum juſtitiæ, qua virtus nulla præclarior, diciturque res ſolidiſſima, & murus inexpugnabilis, ideo ſuper omnia ſequenda Barboſa *in capit. veritatis numero ſecundo & tertio x. de jurejurando & tract. Axiomat. juris uſu frequent. axiomat.* 224. ubi & quod prævaleat opinioni ſeu exiſtimationi, quodque ſemper ei adhærendum ſit, quia amicus Socrates amicus Plato, ſed magis amica veritas, quæ mater juſtitiæ appellatur à Bald. *in lege Libertini ff. de ſtatu hominum*, idcircò omnibus præferri & prævalere debet *capit. veritas & ſequent. diſtinct.* 8. & pro ejus probatione etiam teſtes inhabiles admittuntur, quod tamen intellige & declara, ex Pacian. *de probatione lib.* 1. *capit.* 9. *numer.* 30. ut in hiſce procedat, quæ ejus naturæ ſunt, ubi habitu & actu alii teſtes haberi non poſſunt, quæ autem ad hoc requirantur, vide omninò Additionatorem *ibi litera* D. & pro confirmatione priorum facit illud Poëtæ:

In rebus dubiis generoſum fulget honeſtum.

Nam quemadmodum illuſtrius ab igne aurum exit, ita à mendaciis, falſitatibus & erroribus, veritas, quæ ſæpè multorum improbitate depreſſa, tandem emergit & innocentiæ defenſio interclusa reſpirat, Cicero pro Cluentio, veritas temporis filia dicitur apud Gellium *lib* 12. *noct. Attic. capitul.* 11. *in fine* ſæpius examinata magis ſplendeſcit, ut pulchrè dicit Cothmann. *volum.* 2. *reſponſ.* 86. *numero* 1. ex Caſtrenſi & Cravett. quod veritas oppugnata ſe efferat ac oſtendat inſtar palmæ, quæ preſſa exſurgit, & ſicuti aromata magis redolent, quantò magis conteruntur & oppugnantur, ita veritas tantò clarior nebulis expulſis in lucem progreditur, ubi exor- 2.

tur,quia veritatis tanta eſt potentia, ut ſeipſam, quamvis in rebus exiguis, ſua claritate,defendat, Lactantius Firm. *divin. inſtit. lib.* 3 *cap.*1.magna igitur virtus eſt,veritatem agnoſcere, major conſervare, maxima non deſerere, ea propter ſubjectus eſto veritati, ne unquam ſuccumbas veritati, labium namque veritatis erit firmum in perpetuum *proverb.*12. hoc eſt, ut quidam explicant, labium veracis,vera loquentis, non flectetur,ſed erit firmum ac ferreum, nam veritas auctore Stobæo *ſermone* 50. ferrea imò adimantina eſt, & ictibus fraudulentis percuſſa, magis ſplendeſcit ut ait Ephrem. de veritate,& ut Cicero *in Vatin.*ait, tantam ſemper potentiam veritas habuit, ut nullis machinis aut cujuſquam hominis ingenio, aut arte ſubverti potuerit, & licet in cauſis nullum patronum aut defenſorem obtineat, tamen per ſe ipſa defenditur, unde nec mirum, quod veritas ſemper juſto triumphet Judice, injuſto autem ſuccumbat, quippe juſta ab injuſtis petere ſecundùm Plautum inſipientia eſt, imò licèt tunc quoad operationem ſuccumbere videatur,tamen ſibi ipſi merces eſt, & de ſui contritione odorem ſpargit ſuavitatis, dum cupiditate oppugnatur,non expugnatur,metu premitur, non opprimitur, odio concutitur,non læditur, amore offuſcatur, non excæcatur.

3. Porrò juxta dictum Pithagoræ apud Ælianum duabus rebus homo ad Deum proximè accedit, vera ſemper loquendo, & benefaciendo aliis, ſive proximis, & apud Jamblichum,veracitas, dux dicitur ad omnia divina humanaque bona, Grotius *de jure belli lib.*3 *cap.*1.*numero* 20.veritas & æquitas in jure noſtro ſunt duo lapides angulares, quos judex obſervare debet, Baldus *in cap.quoniam de probationib.* & veritas eſt judicii domina atque detectrix, cui judices ſervire debent, quoniam juxta Fragoſum *de Regimine Reipublic.Chriſtianæ lib.* 1.*diſput.* 2.§.1.*numer.* 101. veritas omnium fortiſſima, mater juſtitiæ eſt, diſputando & notando magis eluceſcit, eademque crebrius exagitata magis ſplendeſcit, & in diſputatione limatur, ut probat Cacher. *deciſ.* 30. *n.*1. atque argumentis ſæpè latens veritas aperitur, candorem amat, latebras odit, tricas horreſcit, aditus patentes quærit, libera eſt, ſervire neſcit, alienâ umbrâ tegi non vult, ſuo lumine delectatur, cum ſervili ignavoque hominum genere commercium non habet, ſolis liberis & ſpeculantibus præſto eſt, hinc Iſiodorus *de ſummo bono*, exclamat, magna eſt, inquit, vis veritatis, quæ omnia ingenia, aſtutias & calliditates ſuperat, quæ contra ficta ſimulataque figmenta ſeipſam defendit, quæ poſt Deum colenda eſt, quod pluribus proſequitur & probat Hieronym. Giacharis *de ſyndicatu num.* 262. *& ſeqq.poſt opera criminalia Iulii Clari* impreſſa ubi illud Baldi *in l.precibus Cod. de impuber. & aliis ſubſtitut.* viam quaſi ferro aperit, qui per contraria vadit, quandoquidem contraria juxta ſe poſita magis eluceſcunt, & dubiorum ſolutio eſt veritatis inquiſitio, Reushnerus *conſilio* 1. *in fine pr. & deciſio Rotæ Genuenſis* 14. *ſub num.* 29. *ibi*, priùs eſt, ut noſtra firmemus, deinde objecta confutemus Ariſtot. 3. *Rhet. & num.* 113. regulariter, ait, tota vis & difficultas conſiſtit in reſpondendo ad contraria, illis ſolutis concluſiones redduntur clariores per DD. allegat. & rurſus Giach. ex Caſtr. *conſ.* 300. *dicit*, quod Judex, qui eſt Dei miniſter, veritati inhærere debeat,

&

Digitized by Google

& Fragoſus *d. Tract. lib.* 4 *diſp.* 7. §. 2. *nu.* 20. quod Magiſtratus & Judices veraces eſſe debeant, tam apud partes, quàm apud Principem cavendo ab adulatione, juxta *Pſal.* 118. loquebar de teſtimoniis tuis in conſpectu Regum, & non confundebar, non enim poteſt ſtare Judicium ſine veritate, quia comites ſunt, ſi enim non ſint veritatis amatores, quomodo verum agnoſcere poterunt? Patiemurne igitur, inquit Lactantius *in lib. de opificio Dei, cap. ult.* extingui aut opprimi veritatem? ego verò libentius vel ſub hoc onere defecerim, nam ſi M. Tullius, eloquentiæ ipſius unicum exemplar, ab indoctis & ineloquentibus, quia pro veritate nitebantur, ſæpè ſuperatus eſt, cur deſperem veritatem ipſam contra fallacem captioſamque facundiam ſuâ propriâ vi, & claritate valituram?

4. Judex autem ad nihil aliud inventus eſt, quam ad veritatem indagandam, Gramm. *deciſ.* 32. *num.* 2. & eidem ſemper locus eſſe debet *l. fin. ff. de probat. l.* 3 §. *ff. de jurejuran. & in d. cap. conſuetudo*, *& cap. conſuetudinem diſtinct.* 8. *cum concordat.* Judex enim vir bonus dicitur, ſupra *de Perſonarum acceptione*, ut viri boni ſunt veritatis cultores, fraudis inimici, Cicero 1. *Offic.* & Rex ſeu Judex qui Judicat in veritate pauperes, thronus ejus in æternum firmabitur, *Proverb.* 25. imò veritas dicitur in Vivio *d. loco in fin.* Judicis oculus, cui pro poſſe debet inhærere; quanta verò veritatis vis ſit, pluribus tradiderunt Jaſon. *conſ.* 787. *in prin. lib.* 1. Nevizan. *in ſylva nupt. lib.* 5. *num* 2. *punct.* 112. Arnold. à Reyger. *in Theſauro Juris, litt. V. verbo Veritas*; Vivius *deciſ.* 189. & paſſim alii, adeò ut dicat Surdus *deciſ.* 234. *num.* 5. quod promiſſio facta in veritate, habeatur pro juramento, hæc talis eſt, nihil quòd erubeſcat, niſi abſcondi, Tertull. *Apolog.* 45. audaciorem veritas facit, inquit Nazarius *in Panegyr. pag.* 89. quippe tanta eſt veritatis præſtantia, ut & ipſi teſtes pro ea habenda torturæ ſubjiciantur in duobus caſibus, 1. ſi negent ſe interfuiſſe facto, & de mendacio convincantur, 2. ſi dicant ſe interfuiſſe, & recuſent dicere veritatem, vel ſi vacillent in ea dicenda, Peguera *deciſ.* 16. *in addit.* ubi & ex Bartolo tradit, quòd teſtis poſſit torqueri, ſi contra illum ſit præſumptio de ſcientia facti, vel ſi vacillet.

Ex prædictis evincitur, quòd pro aucupanda cujuſquam hominis, vel etiam ſummi Principis gratia, non ſit negligenda veritatis & juſtitiæ majeſtas, nam iram DEI in ſe provocare dicitur, qui metu cujuſdam poteſtatis veritatem occultat, *cap. quiſquis*, 11. *quæſt.* 3. & potius eſt tolerandum ſcandalum, quàm veritatis omiſſio, Decius *conſ.* 368. *in fin.* Pariſ. *conſ.* 51. *in fin.* & *conſ.* 53. *num.* 33. *lib* 4. Cephalus *conſ.* 454. *num* 64. Franciſcus Marcus *par.* 1. *quæſt.* 892. ubi tamen declaratur, quod illud procedat in veritate vitæ, quæ non debet dimitti propter ſcandalum, ſecus in veritate juſtitiæ & doctrinæ, quæ interdum dimittitur propter ſcandalum, intellige ut ibi in exemplo, alias nec hoc facilè practicandum, quandoquidem, ut docet Tertullianus *de veland virg.* Bonæ res neminem ſcandalizant, niſi malam mentem, mors potius obeunda, quàm veritas deſerenda? & ſanctus Auguſtinus *de liber. arbitr.* Si de veritate, inquit, ſcandalum, ſumitur, utilius permittitur naſci ſcandalum, quam veritas relinquatur; quia dicit Dominus, ego ſum veritas *Syrach. cap* 4. Juſtus eſt DEUS noſter, & viæ ejus veritas & juſtitia, & *Pſ.* 119. 5.

Digitized by Google

Inimici igitur veritatis inimici Dei ſunt, quemadmodum hæreſis fuit, illa Priſcilianorum, teſte ſancto Auguſtino *de hæreſibus*, opinio:

Jura, perjura, ſecretum pandere noli. quod etiam teſtatur Juſtinianus *in l. 8. ff. de condition. inſtit.* de quibuſdam, qui valdè faciles ſunt ad jurandum contemptu Religionis, & ultrò ſe offerentes audivi, quos meritò ſuſpectos dicebam ex Seraphino *tract. de privilegio juram. pr. 31. in addit. nu.* 44. quia injuſtè quid detinens facilè jurabit, quod hoc ipſum juſto titulo poſſideat, ut retinere poſſit, vel debitum ſolvere non cogatur, tam multi enim jurejurando abutuntur, ut Laberius jusjurandum dixerit emplaſtrum æris alieni, ideo Plato noluit cuiquam in re ſua deferri jusjurandum, 12. *de legibus*, ſic & ego conſului, quod non cuivis juramentum deferendum ſit, quia juxta Wameſium *ad jus Canon. de except. conſil.* 137. *in fin.* juramentum voluntarium, quod pars parti in judicio refert, ſemel præſtitum irrevocabile eſt, & loco ſolutionis cedit, ita ut parti deferenti remedium appellationis denegetur, ſecus ubi Judex illud defert in ſupplementum probationis vel in exoneratione, vide Seraphin. *d. tract. privileg.* 102. ignorantiæ tamen juramento probatæ contraria admittitur probatio legitima, DD. allegat Coratius *de except. contra præjud. ſentent, except.* 49. *num.* 161.

Quandoquidem veritati tanquam matri
6. Juſtitiæ omnia cedunt, Bald. *in l. libertini, ff. de ſtatu homin.* ſic res judicata cedit confeſſioni partis victricis, uti exornatur à Paciano *de probat. lib. 1. cap. 11. nu. 5. & ſeqq.* imò & probatio cedit veritati, quoties pars victa, poſt rem judicatam admiſſa, veritatem, & ſententiæ iniquitatem demonſtrat, quo caſu ſententia retractanda venit, Jaſon *in l. patre furioſo col. 3. ff de his qui ſunt ſui vel alieni juris.* Menoch *rem. 4. adipiſcen. poſſeſſ. num.* 608. Innocentius *in cap. cum Bertold. de re judic.* intellige & declara ut per Pacianum *d. cap. 11. numer. 3. & ſeqq.* ſic etiam juramentum cedit veritati, Menoch. *de arbitr. lib. 1. quæſt. 50. numer. 6.* ita & communis opinio cedit veritati, Colerus *de proceſſ. execut. par. 4. cap. 1. num. 41. & ſeqq.* & quidem jure merito omnia veritati cedere & ſubjecta eſſe debent, cum nihil in vita æquè ſit pretioſum, ac veritas; Philo *de Judice*, adeo ut adverſus propriam confeſſionem admittatur probatio in contrarium, *l. fin. ff. de probat.* Coraſius *in l. admonendi, numer. 20. ff. de jurejurando*, Magon. *deciſ. flor. 2. num. 26.* nam veritas in facto eſt mater juſtitiæ; in deciſione juris, Roland à Valle *conſ. 6 num 8. volum. 1. & conſil. 11. num 2.* juncto *conſ.* 42. *num* 11. *& conſ. 38. n. 2. vol. 2.* ſiquidem juxta S. Aug. *de liber. arb.* veritatis & ſapientiæ pulchritudo nec multitudine audientium conſtipata excludit venientes, nec peragitur tempore, nec mitigatur locis, nec nocte interrumpitur, nec umbrâ intercluditur, nec ſenſibus corporis ſubjacet, ideo & confeſſio veritati repugnans non attenditur Magon. *Deciſ. Lucana*, 13, *num.* 21. evidentiæque facti repugnans, probationis effectum non operatur, nec veritati præſcribere quis poteſt, ut loquitur Tertullianus *de velan. virg.* ſed ſibi ipſi teſtimonium tribuere valet, juxta Galenum; hodie tamen in cauſa aliqua propter quædam verba, & quidem pro excuſpatione, & in alium finem ſcripta, quidam Judices confeſſionem partis & veritatem negotii inde elicere, proindeque condemnare volunt, quod non licere putabam, quan-

quandoquidem confeſſio incidenter & in alium finem facta nón præjudicat, Surdus *conſ.*225. *num.* 21.

7. Poſtquam igitur tanta eſt veritatis præſtantia & eminentia, ut etiam pravis hominibus verbo tenus amica ſit, mirum videri poteſt, unde demanarit illud diverbium: Die Warheit kan nicht herbergen/ hoc eſt, quòd veritas hoſpitium non inveniat, prout ſcitum & illud Terentianum:

Obſequium amicos, veritas odium parit.

Imò eò hodie deventum eſt, ut improbus vel homo ingratus obſequio non flectatur, & ipſa veritas non quidem ipſa in ſe, ſed ejuſdem libera enunciatio quandoque adeò crudelis & amara eſt, ut mortem pariat; quia juxta Martialem:

Vero verius quid ſit audi,
Verùm gallicè non libenter audis.

quod comprobatur per Apoſtolum *ad Galatas* 4. Ego inimicus factus ſum vobis, verum dicens; ſed prioris ratio eſt, quòd hodie veritas quaſi in luto necata ſit, ut dicit Lucas de Penna *in l. quoties, ſub num.* 11. *Cod. de Naufragiis*, hæc enim eſt conditio veritatis, juxta S. Hieronymum *ad Gal.* 4. ut eam ſemper inimicitiæ perſequantur, ſicut per adulationem perniciosæ amicitiæ conquiruntur, libenter enim, quod delectat audimus, & offendit omne, quod nolumus; *& in epiſt. ad Marcellum*, Ita ſe habet natura, ut amara ſit veritas, blanda vitia æſtimentur, nam ſemper inimica veritatis vitia ſunt, & optimi quique ab improbis, quaſi exprobrantes, aſpiciuntur Sulpit. *lib.* 3 *hiſtor. pag.* 513. ea propter veritas ſemper inviſa eſt, quod is, qui peccat, velit habere liberum peccandi locum, nec aliter putet, ſe malefactorum voluptate ſecurius perfrui poſſe, quàm ſi nemo ſit, cui delicta non placeant; latiùs Lactantius *lib.* 5. *cap.* 9. atque ita verum eſt, quòd ex tribus optimis, tria oriuntur peſſima: è veritate odium; è fœlicitate invidia; atque è familiaritate contemptus, ſi ſit nimia, juxta illud vulgatum: Nimia familiaritas contemptum parit; *cap. quando diſt* 86.

Hinc luculenter apparet, hodie veritatem propugnare non ſatis tutum, imò periculoſiſſimum eſſe in mundo furioſo, impio, injuſto, fallaci ac mendaci, qualis enim quiſquis eſt, qui errata & vitia ſibi objici æquus ferat? quis cæteroquin agnus, hic leo non eſt? idcircò exclamat S. Paulus *ad Galat cap.* 3. O inſenſati Galatæ, quis vos faſcinavit non obedire veritati, quomodo hodie contra illos exclamari poſſet, qui tam in ſacris quàm profanis veritati varia infligunt vulnera, errantibus ſimiles, qui enim ſummum veritatis amiſit, ſemper erret neceſſe eſt Lactantius *de ira Dei cap* 27. quemadmodum proprium & commune hoc eſt, quòd errores veritatem oppugnent, in argumentum ipſam veritatem adducentes, ſimile illud ſancti Ambroſii *in Pſal* 118. defenſio non eſt arrogantia, ſed cuilibet eſt licitum, ſua jura tueri, &, quia veritatis inveſtigatio permittitur, magis defenſio licita eſt. 8.

Sed ſemper advertendum eſt, quemadmodum diſputando veritas exquiritur, ita nimium altercando amittitur, neque enim pro veritate certandum eſt armatâ potentiâ, ſed potentiore patientia, S Auguſtinus *lib.* 18. *de civitat. Dei, cap* 54. Sacris, inquit Philo *de vita contemplat.* ſufficit Pura ſimplicitas, ac proinde apices Juris in foro conſcientiæ non excuſant, & ſubtilitas ibi penitus vitanda eſt, forum enim conſcientiæ, eſt forum boni & æqui conjuncti, quæ ita perfecta juſtitia requirit, ideò debet vocari tribunal 9.

Digitized by Google

bunal veritatis, (ſicut & Menoch. *de arbit. lib.1. quæſt* 45. *num.* 6. conſcientiæ forum æquitatis eſſe dicit) non fictionis, Vivius *deciſ.* 160. *num.* 10. & 11. ibi & ex Bald. docet quod conſcientiæ non conveniat de apicibus juris diſputare, & in fine, quod dicta Sanctorum tanquam lex verè & certè ſint attendenda, & eorum ſcriptis omninò ſtandum, *cap. nonnulli 16 quæſt.* 1. *cap.* 2. *de Clericis non baptizat.* & DD. *in l* 1. *ff ſi cert. petatur*, (quod tamen vide declaratum ſupra *de Opinionib.*) Hinc non immeritò Conſtantinus Imperator reſpondiſſe fertur cuidam obſtinato dictis Sanctorum credere recuſanti: Scalam pone in cœlum, aſcende, ut ſecurus fias; Stultum eſt inquit Cyrill. Alex. contendere ſuperfluè, & ad ineptas quæſtiones reſpondere; juvenum enim hæc ſunt exercitia qui in negotiis, & negotiis rerum adhuc ſunt rudes, Greg. Tholoſ. *de Repub. lib.* 17. *cap.* 3. & Germani dicunt:

Mit viel haderen und diſputieren
Thut man die hochthewre Warheit verlieren.

unde proh dolor! nimis verè vereor, quòd multi hodie contra SS. Patres & authoritates Conciliorum leviter reluctantes periculo ſuo experiri velint, num propriæ ſuæ ſententiæ, dic opiniones, imò phantaſmata, prævaleant, nimirum veri ſpecie & umbra decepti, dum ſibi præ cæteris ſapere videntur, facetis fabricis & doctis dolis, ait Plautus *in milite glorioſ.* glaucoma ob oculos objicitur, ſiquidem juxta Proſper. *de ingratitudine*:

—— quem non recto via limine ducit,
Quanto plus graditur, tanto longinquius errat.

& ubi ſemel à recto deerratum eſt, maturè in vitia, in prava, in præcipitia, veluti de uno abuſu in alios ferimur, Vell. *lib.* 1.

10. Sed quia quotidianus debet eſſe periculi metus; cujus naſcitur incurſus, major utique debet eſſe in illis, qui veritatem à ſanctis Patribus traditam & Conciliorum autoritate confirmatam non amplectuntur; quid enim profuit, inquit Lactant. Firmian. *lib.* 2. *Divinarum inſtit.* te vidiſſe veritatem, quam nec defenſurus es, nec ſequuturus, quidque etiam Cicer. autore *lib.* 1. *de natura Deorum*, tam temerarium tamque indignum ſapienti gravitate atque conſtantia, quam aut falſum ſentire, aut quod non ſatis exploratè perceptum & cognitum, ſine dubitatione defendere; Peſſima conſuetudo eſt, inquit Caſſiodorus 3. *epiſt.* 3. deſpicere veritatem; illis autem juxta S. Chryſoſtomum *ſuper Matth.* non poteſt eſſe excuſatio condemnationis, ignorantia veritatis, quibus fuit inveniendi facultas, ſi fuiſſet quærendi, dic hic, ſequendi voluntas? quia eſt exploratum, quòd multi ſint, qui poſſunt quidem, ſed nolint recta poſſe, unde Pſalmiſta *Pſal* 35. noluit intelligere, inquit, ut benè ageret, quæ ferè ita allegantur *in cap. excellentiſſimus* 11. *quæſt.* 3. quia capacitas ſenſus hæreticorum inſaturabilis eſt, & ut Apoſtolus dicit ſemper diſcentes, nunquam ad veritatem pervenientes, falſitas falſitatem tr[illegible]it, S. Auguſtinus *lib.* 1. *contra Creſcent. cap.* 27. & modica tranſgreſſio à veritate deſcendentibus, fit longè major, quia principium virtute majus eſt, quàm magnitudine, ideò quod in Principio modicum eſt, in fine fit perquàm magnum, Ariſtot. 1. *de Cœlo*, *cap.* 5. *num.* 33.

11. Verùm ne temerè de temerario judicio arguar, advertendum eſt ad illud S. Auguſtini *in lib. de ſermone Domini in monte*, ſuper illud Matthæi, *Nolite judicare & non judicabimini*; hoc loco ait, nihil aliud præcipi-

Digitized by Google

cipi exiſtimo, niſi ea facta, quæ dubia ſunt,quo animo fiant,in meliorem partem interpretemur, his autem, quæ non poſſunt bono animo fieri, ſicut ſunt blaſphemiæ & hujuſmodi, nobis judicare permittitur, de factis autem mediis, quæ poſſunt bono & malo animo fieri, temerarium eſt judicare ut condemnemus; & rurſus *contra Manichæos lib.*11.*ſuper prædicta verba*, dicit, hoc loco nihil aliud nobis præcipi exiſtimo; niſi ut ea facta, quæ, dubium eſt, quo animo fiant,in meliorem partem interpretemur, quod autem ſcriptum eſt,ex fructibus eorum cogneſcetis eos, de manifeſtis dictum, quæ non poſſunt bono animo fieri, aut quædam facta media, quæ ignoramus quo animo fiant, quia in malo & bono fieri poſſunt, de quibus temerarium eſt judicare,maximum ut condemnemus, imò duo ſunt in quibus temerarium eſt judicium, quo animo quid factum ſit, vel incertum qualis futurus ſit, qui nunc vel bonus vel malus apparet; malus autem ſemper hæreticus ut talis. Catholica igitur veritas complectenda eſt, ne Catholicè dicatur quòd extra eam non ſit ſalus, qui unitatem Eccleſiæ non tenet, quomodo fidem tenebit, adulterari non poteſt ſponſa Chriſti incorrupta eſt & pudica, unam domum novit,unius cubiculi ſanctitatem caſto pudore cuſtodit *cap.ſequitur* 24.*quæſt.* 1. addantur tradita *in diſtinct.*11.*& ſupra de Dubiis, de Æquitate & de opinionibus*; pro Juſtitia ergo,dic & veritate,agonizate pro anima tua uſque ad mortem, certa pro illis, & Deus expugnabit pro te inimicos tuos *Eccleſ.cap.*4. nam licet veritas odium pariat & ſæpè periculum, veritas tamen manet repugnante etiam quocunque, veritas tandem vincit, & bona cauſa triumphat;nec poſſumus aliquid contra veritatem, ſed pro veritate,ut S. Paulus 2. *ad Corinth. cap.* 13. & *cap.*6.*diſt.*34.exclamando dicit, audiat Deus ſi vos ſurdi eſtis, audiant Angeli ſi vos contemnitis; Eccleſia Catholica ait cum S. Paulo *Actor.*20. mundus ſum à ſanguine omnium, non enim ſubterfugi, quominus annunciarem omne conſilium Dei vobis, ſed animalis homo non percipit ea, quæ ſunt Spiritus Dei, Apoſtolus 1. *Cor. cap.* 2. Non percipit, inquam, quæ veneranda Antiquitas ſtatuit; quæ ut teſtis luculentiſſima, verum eſſe prædicat conteſtaturque in tanta doctrinarum omnium ſæculorum varietate, fidem Catholicam Romanam ſeu Pontificiam in ſuaptè unitate & ſtabilitate, contra errores inductos,conſiſtere, quam tamen novitas negligit, *cap. anteriorum, verſ illud* 2. *quæſt.* 6. apud nos inconvulſis radicibus vivit antiquitas, cui decreta Patrum ſanxêre reverentiam *cap. antea* 25. *quæſt.* 1.*ibi & cap. prima*, ſalus eſt noſtræ fidei regulam cuſtodire, & ex conſtitutis SS. Patrum nullatenus deviare, ſed nequeunt oculi aſſueti tenebris, inquit ſanctus Auguſtinus, ſummæ veritatis radios intueri,tenebras enim vident, tenebras diligunt,tenebras approbant, de tenebris euntes in tenebras, neſciunt ubi corruant, captivi à proprio ſenſu & intellectu; neque enim S. Auguſtino teſte, *Tractatu* 18. *in Joannem*, aliunde emerſerunt dogmata perverſitatis illaqueantia animas, niſi ex eo; quod ſcripturæ bonæ non intelligantur benè, & quod in eis eſt, non benè intelligatur;etiam temerè & audacter aſſeratur, &c. & huic audaciæ,ut ſæpius audivi, ſpecioſus prætextus ponitur, quod ſanctus Spiritus, electis & Chriſtifidelibus aſſiſtat, & ſenſus reconditos, quantum ad ſalutis neceſſitatem

tem ſufficit, aperiat, quaſi verò illi electi ſint, qui ſeipſos ſegregant ab Eccleſia Romana, quaſi inquam, ſanctus Spiritus alium jam ſenſum ipſis inſpiret, quàm olim SS. Patres docuit, vel alium quem tradit Eccleſia; ſtetit hic ſenſus, tanquam inconcuſſa veritas contra veteres errores, ſtat contra modernos, & ſtabit contra futuros, tanquam propugnaculum inſuperabile, contra omnium, quotquot fuerunt, quotquot ſunt, & quotquot erunt hæreticorum, S. Scriptura palliatas opiniones, minimè ſunt mutanda, inquit Juriſconſultus *in l. minimè ff. de ll.* quæ interpretationem ſemper certam habuerunt.

12. Quam fœlix igitur eſt, qui Eccleſiæ meruerit incorporari, quis inveniet eam? per obedientiam veram, per fidem & charitatem, ut ſit unum membrum & electa plebs ipſius, magnum & arduum eſt hoc, imò & rarum; nam multi ſunt vocati, pauci verò electi, Dionyſ. *Proverb. 31.* nam licet Catholici quoque fateantur, quòd unius vel duorum, vel etiam plurium SS. Patrum in his, quæ ad ſacras litteras & doctrinam fidei pertinent, non ſit firma, ſed tantum probabilis authoritas, tamen ubi eſt concors omnium ſanctorum Patrum ſententia, ac ſenſus circa fidem & ſacram Scripturam, omninò tenenda eſt, Barboſa *in cap. noli diſt. 9.* ergo iiſdem refragari periculoſiſſimum; non propriam doctrinam, inquit Caſſiodorus, ſed priſcorum dicta commendo, quæ poſteris laudare fas eſt, & prædicare glorioſum, quoniam quidquid de priſcis ſub laude Domini dicitur, odioſa jactantia non putatur; hinc Cicero *de natura Deorum 3.* à te Philoſopho, inquit, rationem accipere debeo, majoribus autem noſtris, etiam nulla reddita ratione, credere, quis hoc credet dicit Poëta:

——— *niſi ſit pro teſte vetuſtas.*

Sola virtutum incorrupta teſtis, Fab. *declamat. 3.* cujus auctoritas, inter Prophetiæ S. Gregorius *ſuper Pſal. 17.* quæ pro Eccleſia Catholica ſtat vetuſtas veritate ſubſiſtens, quæ verum cultum, ſenſumque retinet, & ut perbellè Lactantius *lib. 14. cap. 30.* dicit, hic eſt fons veritatis, hoc eſt domicilium fidei, hoc templum Dei, quod ſi quis non intraverit, vel è quo, ſi quis exierit, à ſpe vitæ & ſalutis æternæ alienus eſt, nec prædictis obſtat illud Plinii *lib. 14. ep.* Invenio, inquit, apud ſapientes honeſtiſſimum eſſe, imitari majores, ſi modò recto itinere præceſſerint, cum & alias ſic diligendi ſint homines, ut eorum non diligantur errores, S. Auguſtinus *ſuper Joan.* ac proinde ſanctorum Patrum dicta cedere debeant veritati, Concilia ipſa, ſacris Literis; ſed hujus opinionis fucum oſtendi ſupra *de Æquitate;* dum hæc objectio pro vero præſupponat, quod eſt in quæſtione, an ſancti Patres, ubi omnes conſentiunt, errent, an Concilia ſacris Litteris adverſum quid doceant? quid quæſo majus, quid ſanctius eorum auctoritate, qui à Spiritu ſancto illuminati fuêre, quis tanto ſuperbiæ faſtigio tumidus eſt? qui Conciliorum ſenſum contemnat, quæ in Spiritu ſancto congregata, Catholicas faciunt interpretationes & definitiones; tu igitur noli altum ſapere, ſed time, Apoſt. *ad Roman. cap. 12.* & noli contra Antiquitatem, contra ſanctorum Patrum auctoritatem, & Conciliorum decreta, tibi divinos affingere afflatus, venerari potius, quàm interpretari divina oracula conſueſcas, ut dicit Simmachus.

Oratio.

Credo itaque Domine; quod recta ſit atque irreprehenſibilis fides hæc, quam præ-

Digitized by Google

prædicat ſancta DEI Catholica & Apoſtolica Eccleſia *l.cum recta,C.de ſumma Trinit.* etſi eam veritatis hoſtes obtentu nominis ut Papiſticam, quaſi ab ipſa re alienum vocabulum,maximè omni tempore conveniens à Capite Eccleſiæ in terris exiſtente deſumptum *l.reddentes Cod d.tit* oppugnent, ſatis abundè ab orthodoxis Patribus propugnatam, Sanctorum confeſſionibus per totum orbem roboratam, doctorum virorum ſententiis adunatam, ſanguine Martyrum ſignatam & miraculis claram, hanc fidem ego agnoſco & amplector Domine JESU quam tot ipſe ſignis tamque evidentibus argumentis feciſti illuſtrem,ut meritò quivis prudens aſſentiri illis poſſit & debeat, oportunum eſt ergo voce exclamare prophetica,jucundetur tibi & mihi, (qui promptiſſima voluntate captivamus intellectum noſtrum in obſequium fidei,dum noſtrum judicium S. Litteris earundemq; vero ac genuino ſenſui ab Apoſtolis tradito, à Viris ſanctis expoſito, & ad nos propagato ſubjicimus & meritò ſubjicere debemus; nam quamvis Plato, aliique Sapientes Græciæ, nec non Acatholici Biblia ſacra legerint, & adhuc indies legantur,tamen hoc ſine fructu & ſcientia veritatis fecerunt,judicio ſuo ipſa Biblia ſeu ſacras litteras ſubjicientes, non ſe illis) & abundet Cœlum deſuper, & effundant montes jucunditatem, colles lætitia lætabuntur *Pſalm.* 95. huic fidei quiſquis contradictor extiterit,alienum ſe à ſancta communione, alienum ab Eccleſia judicabit eſſe Catholica *l. liquet, Cod. d. tit.* ideo credo tibi, ô prima & fulgentiſſima æterna Veritas, ô DEUS meus, ac pro certiſſimo ac veriſſimo habeo, quidquid tu nobis revelare dignatus es, & per Eccleſiam tuam, quæ eſt columna & fundamentum veritatis, proponis credendum, ſive id ſcriptum ſit ſive non ſit, eique firmiſſimè aſſentior non alia ratione nixus, quàm quia infinita tua bonitas & Sapientia id nobis revelavit,abſq; te enim deficit mihi veritas, judicium, ſcientia & diſcretio omnis, quia dum tua abeſt illuſtratio, vanitas videtur veritas, malitia juſtitia, vitium virtus, & ſcelus zelus; illumina ergo cor meum, adauge fidem meam, in hac fide & in bono uſque ad hujus vitæ finem concede perſeverantiam, ut tandem conſequar ſalutem atque in te omnia bona, quæ idem fideliſſimus DEUS promiſiſti nobis per JESUM CHISTUM filium tuum & Dominum noſtrum in ſæcula ſæculorum benedictum.

CAPUT II.

Quid ſit Veritas, quotuplex, & quando dicamur ſcire?

GLoſſa *in Novell.* 73. dicit veritatem aliam eſſe divinam, aliam humanam; Divinam eſſe ipſum DEUM, juxta illud *Matthæi*: Ego ſum via, veritas & vita; humanam definit,quòd ſit notitia rei,maximè per viſum,ſed Alexand. *conſ.* 56. *ſub num.* 1. *vol.* 4. veritatem nihil aliud eſſe ait, quàm adæquationem rei ad intellectum,quæ ſi benè conſideretur, in primam redundat,quare Additionator ad Alexand. *in lit. C.* voluit, quòd iſtæ definitiones ſive deſcriptiones referantur potius ad notitiam veritatis, quàm ad ipſius eſſentiam, quemadmodum non ideo quid verum eſt, quia verum ita eſſe dicimus,ſed illud verum dicitur,quia tale eſt, Ariſtot. *lib* 9. *Methaphyſ c.*1. unde licet Moyſes in lege ſua, citatus *in cap. cum eſſes, x. de teſtam.* dixerit: In ore duorum vel trium ſtat

ſtat omne verbum; tamen inde non efficitur, quod duo vel tres affirmaverint, hoc ipſo ſit rectius & verius, ſed id eo capite ſignificatur, ut quamdiu in hac mortalitate conſtituti ſumus, quid ſit verum, non facilè poſſit apparere, ea ipſi cum veritate conjuncta exiſtimemus, quæ ex plurium opinionibus conflata ſunt, unde fit, quamvis veritas ſemper una & perpetua ſit, neque aliorum aſſertione ſuſpenſa, quia tamen plerumque in obſcuro latet, eſt animi ingenui potius cum multis ſentire, quàm propria alacritate de re quacunque velle judicare, ſic eleganter dicit Coſtal. *in proœmio adverſariorum ſuorum*, quemadmodum & vulgò dicitur, quod ex noſtro affirmare vel negare non immutetur rei veritas, *l. illicitas, §. veritas. ff. de offic. præſidis, l. cum facta*, ubi DD. *Cod. de juris & facti ignor.* ſed cum veritas ſæpè in abdito ſit, ideo communis opinio præſumitur vera, & pro veritate habetur, Alciatus 1. *præſumpt.* 51. *num.* 2. ſic & illud verum dicitur, quod probatur *d. §. veritas*, quod & Judex ſequi tenetur, & ſecundùm probata judicare, juxta tradita *de adminiſtratione Juſtitiæ cap.* 1. *& de Juſtitia fori & poli*, ubi quoque ex Scaccia probatum extat, quòd Judex non ſecundùm conſcientiam propriam ſive privatam, ſed ſecundum allegata & probata judicare debeat, quippe conſcientia publica & communis, privatæ præferri meretur, *cap. judicet, ibi gloſſ.* 3. *quæſt.* 7. Covarruvias *in cap. poſſeſſor, par.* 3. *§.* 2. *num.* 11. & ibi Peckius *de regulis juris in* 6. quandoquidem conſcientia ex jure debet informari & ſcrupuloſa deponi Bald. *conſ.* 295. *numer.* 2. *lib.* 1. Mantica *de conject. ultim. volunt. lib.* 2. *cap.* 14. *num.* 7. *&* 8. requiritur enim in foro externo publica ſcientia Judicis, ita ut privata non ſufficiat, ne ſub privatæ ſcientiæ prætextu & colore vindictas proprias ſumat & injuſtitias faciat, Scaccia *de commerc. & camb. §.* 1. *quæſt.* 7. *ampliat* 19. *num.* 35. ubi hoc ipſum comprobat exemplo Danielis *cap.* 13. & ita ſæpius judicatum fuiſſe teſtatur Chriſtin. *vol.* 2. *deciſ.* 148. *num.* 21. contra ea quæ docet Coraſ. *miſcellan. juris, cap.* 20. ſed tamen aliquot limitationes dat Felin. *in cap. paſtoralis, num.* 21. *de offic. deleg.* quia verò probationibus creditur, factum intellexi (non de Germanis) quod per Actorem, quandoque per Reum, modicâ pecuniâ falſi ſubordinentur teſtes hoc & illud affirmantes pro vero, quod tamen à parte rei falſum erat, quo caſu, licet & ipſe Judex ut privatus rem aliter ſe habere ſciret, neque aliis modis contrarium ejus detigi poſſet, ſecundùm allegata & probata, ut publica perſona judicabit. Hinc conſtat, quod veritas humana, quæ & facti dicitur, ſæpè tollatur, ſicut & veritas creata, ab homine mutari poteſt Mynſing. *obſervat.* 25. *num.* 3. in qua obſervatione & tribus ſequentibus de materia confinium & terminorum notabilia tractat, & ita non ſolum hujuſmodi veritas humana, ſed & ipſæ leges poſitivæ variantur, cum & in ipſis non ſit ratio perpetua, quia aliquando ex præſumptionibus quid fundatur, quod alio apparente evaneſcit, tum etiam quia ex moribus temporum, perſonarum & locorũ conditione colligitur ratio, unde hiſce variatis, variatur & ratio, & ſic ipſa lex poſitiva, quod tamen limita in legibus quæ ex præſumptione juris & de jure ſtatuuntur, quia iſtæ ſunt perpetuæ, & non mutabuntur niſi uno caſu, videlicet ſi veritas per confeſſionem adverſarii in contrarium pateat, quæ latius proſequitur Zaſius *in l. non omnium*

num.

Digitized by Google

*num.*23. *& ſeqq. ff. de legib.* ubi &, an in teſte inquirenda ſit ratio, ut veritas eluceſcat, & tradit duo pulchra moralia, noli altum ſapere, ſed ſapias ad ſobrietatem, ſecundò, non inquirendum eſt quod inquiſitum plus ſubvertit, quàm ædificet, ſic quotidie dicimus, veritas in paucis conſiſtit, quod veritatis ſimplex ſit oratio, quam implicare non oportet, ut dicit Seneca *Epiſt.* 49. & Fred. de Senis *conſ.* 254. eum qui veritatem tradit non laborare, ſed in his, quæ adducuntur pro ejus oppoſitione, ea magno labore & languore tradi, quæ latiùs tradit idem Zaſius *lib.* 2. *conſ.* 2. *num.* 82. ubi dicit ſeſe pro veritate reſpondere, quem ad hoc in reſponſis meis ſæpius adduxi, conformiter Cothom. *vol.* 4. *reſp.* 18. *num.*18. *refert Euripidis dictum*, quod veritatis ſimplex ſit oratio *& num.* 19. *Pindar.* quod in cauſa bona tria verba ſufficiant, *& rurſus vol.* 5. *reſp.* 22. *num.* 23. *in fine* ait, cum veritatis & juſtitiæ laqueis conſtricti ſe expedire nequeant, extranea miſcent, pro lege veritatis uſurpant legem vanitatis, Rurſus idem Zaſius *in lege qui Romæ* §. *duo fratres num.* 10. *ff. de verb. oblig.* dicit, quod veritas alia eſt vera, alia opinata, in veritate vera, dictio, quaſi, verè affirmat, ut eſt in Sacris litteris, vidimus gloriam ejus quaſi Unigeniti, in veritate opinata ſecus eſt, exprimit enim potius opinionem, ubi & quod præfata dictio, quaſi, ſignificet quoque fictionem v. g. incedit quaſi ſtultus, & ſic veritas humana eſt, verum eſſe aliquando, verum dici, vel hoc vel illud pro vero haberi, & ſic veroſimilia ſequimur, ita & conventiones ex veriſimili mente extenduntur Mantica *de tacitis & ambiguis lib.* 3. *tit.* 1. è contra teſti in veriſimilia deponenti non creditur Maſcard. *de probat. concluſ.* 1358. *per tot.*

Quamvis autem veritas humana multiplex ſit, alia enim eſt quæ dicitur bonæ vitæ, alia quæ dicitur veritas diſciplinæ ſeu doctrinæ, alia quæ nuncupatur veritas Juſtitiæ, & alia eſt veritas Philoſophiæ, de quibus Carav. *Rit.* 288. *Capitulum emanatum à Duce Calabriæ not.* 5. *ad quem ſe remittit* Marcellus Cala *de modo artic. & probandi gloſſ.* 4. *n.* 4. tamen hic de ea veritate humana agitur, quæ & facti dicitur, & ex probationibus, argumentis, conjecturis & præſumptionibus, vel etiam ex omnibus iis, quibus Judicis animus inſtruitur, conſtat, de quo præter Vaſquium *lib.* 5. *contr. cap.* 26. *num.* 8. *ubi quoque exornatur vide ſupra de adminiſtratione juſtitiæ cap.* 1. juncta doctrina Bart. *in l. admonendi ff. de iureiur.* ibi & quando quid dicamur ſcire, imò ſcire dicimur, quando à fide digno certiorati ſumus Felin. *inc. præterea de teſtibus* ubi & alii modi quibus ſcire dicimur, quod non vidimus, ſic quoque docet Iaſon *in conſ.* 76. *numer.* 7. *vol.* 3. quod quis pro certo ſcire dicatur, certioratus à viro digno, vel à viro docto, ut quis conſtituatur in bona fide, Peckius *in cap. eum qui certus, num.* 2. *de regulis iuris in* 6. & plures allegat Tiraq. *de pœnis temp. cauſ.* 51. *numer.* 26. *& ſequent.* quod perſuaſa talis credulitas non ſolùm facit abeſſe dolum, ſed etiam dictum viri memorati conſtituit in bona fide *Gloſſ. in lege Titio ff de condit. & demonſt.* & reſpondit Baldus *in lege iudicia C. de rei vindic.* quod ſi quis audiverit ab homine notabili, quod emerit talem fundum, licet verum non ſit, tamen ex eo cauſetur credulitas ad præſcribendum, imò bona fides ex injuſtis & temerariis cauſis cauſari poteſt. Baldus *in lege* 1. *& ibi Gloſſ. Cod. ubi cauſa ſtat. term.* quem ad hoc allegat Nicol. Everh. *conſ.* 10. *nu.* 7.

Digitized by Google

num. 7. Jaſon. *conſ.* 151. *num.* 11. quo caſu bona fides tantum præſtat, quantum ipſa veritas *leg.* 178. *ff. de regulis iuris* quæ jura in cauſa quadam graviſſima, in qua & profundiſſimi & ſubtiliſſimi Duo Theologiæ Doctores Prædicatorum P. Joannes Philippus Freidt tum Prior, poſtea Provincialis, & Pater Nicolaus Hauſtatt Profeſſor in hac Almâ univerſitate Colonienſi, & Præclariſſimus Iuriſconſultus Dominus Doctor Buſtorff: mecum retulerunt, tanquam præcipuum fundamentum relationis adduxi, effecitque ut eoſdem aliter antea ſentientes in meam ſententiam pertraxerim, non ſeparando tunc conjugem, quæ cum alio, prioris matrimonii nullitatem allegante, à Theologis & Iuriſconſultis informata licere, matrimonium contraxerat, quæ, niſi Fiſcus egiſſet, ad petitionem primæ, quæ allegabatur, ſed non probabatur mortua, ſeparanda interim fuiſſet, aliàs quando viro bono credi non debeat, docet Felinus *in cap. cum in iure x. de offic. deleg.* Carocius *de exceptione contra praiud ſent. excep.* 120. *num.* 13. *& ſeqq.* & quando excuſet aliquem vide Pacianum *de probat. lib.* 1. *cap.* 49. & rurſus alios modos, quando quid ſcire dicamur tradit idem Bart. *in l. pupillus ff. de acquir. poſſ.* & dicimur ſcire, quando ſuper facto alterius res geritur, quæ vehementer opinamur, ubi eſt expreſſus Character noſtræ exiſtimationis, quod firmiter ſic exiſtimamus, Zaſius *in l. quod de creditore §. ſi & alieno num.* 2. *ff. de damno infecto* Alexan. *conſ.* 117 *num.* 10. *lib.* 7. & exornatur in Paciano *lib.* 3. *de probat. cap.* 49. *num.* 20. *& ſeqq.* ubi & juramentum deciſivum, de veritate dicenda, poteſt & ſumi de his, quæ indubitanter ab aliis accepimus, de gradibus autem credulitatis quoad judicem & quot ſint motus animi iudicis videatur Bajardus *ad Clarum quæſt.* 20. *num.* 4. *deciſio Rota Genuenſis* 28. *num.* 18. Coraſius *in d. l. admonendi nu.* 53. *& ſeqq* pulchrè Sebaſtianus Medices *de legib. p.* 3. *quaſt.* 21. *DD. in d. l. admonendi & in l.* 3. *§.* 2. *ff. de teſtibus* præſumptæ autem veritatis exemplum habemus *in cap. afferte, x. de praſump. & qua ibi not. per DD.* ad quos lectorem brevitatis cauſa remitto, ad quorum confirmationem conferunt quædam tradita *de clementia cap.* 6. & de effectu negatæ veritatis ſive mendacii in Riccio *p.* 1 *collect.* 209 *& DD. allegatis* in Nævio *in uſibus feudorum lib.* 2. *tit.* 26. *§. Vaſallus*, de pœna negationis & quando committatur, VVameſius *tom.* 1. *conſ.* 96. *num.* 6. latiſſimè Gratianus *lib.* 11. *diſcept. forenſ. cap.* 109. ubi declarat, quod pœna contra negantem, intelligatur de doloſa, & quod locum habeat circum rem individuam, non verò circa diviſibilem & multos caſus ibi recenſet, in quibus locum non habeat.

CAPUT III.

Quod veritas ſemper inveſtiganda ſit, quâve via & ratione, quomodo aliàs actus vel judicium non ſubſiſtat, ibi & de neceſſitate & effectu plenaria cognitionis cauſa?

VEritas ſemper eſt inveſtiganda quærendo, opponendo & diſputando, 1.
Vivius *deciſion.* 189. ibi multa de veritate, induxi ego ſæpè *capit. iudicantem* 30. *quaſt.* 5. *& l. Iudices & qua ibi not. per Doctores Cod. de iudic.* contra præcipitatas ſententias *iuncto notabili textu in capit.* 34. *de pænitentia diſtinct.* 3. lenta virtus & cunctatrix

ctatrix ait, non ante judicat, quàm quod honeſtum & decorum inſpexerit, velox autem iniquitas, quæ ad nocendum occaſionem quærit, omnia præcipitat, ideo non facilè ad culpam veniunt, qui veritatem examinant *Novell.* 60. *in pr.* veritas obvia eſt, inquit Minut. 378. ſed requirentibus, & Menander, producitur inquit, in lucem veritas inquiſita, atque ita ipſa dubitas primus dicetur gradus ad veritatis investigationem, hinc Ariſtoteles *lib.* 2. *Metaphyſ.* inquit, veritatem inquirens ſine dubitatione, fit ſimilis ignoranti, quæ ſcire debeat: verum ſcire inquit Lactant: Firmianus, divinæ eſt ſapientiæ, utinam tam facilè verum invenire, quàm falſa examinare poſſem, nam quamvis ita interdum perſpicua veritas ſit, ut eam infirmare res nulla poſſit, tamen interdum quoque eſt adhibenda vis veritati ut eruatur, Cicero pro Cluentio, veritas autem ſcientiæ non eſt quærenda de rivulis ſed de ipſo fonte. *cap. jejunium diſtinct.* 86. Joann. And *in cap. certificari de ſepult.* & per inveſtigationem reperitur, neque enim omne quod apparet & videtur, verum eſt, Ariſtoteles 3. *Metaphyſ.* hinc Belgæ dicunt, et is niet all Goldt/ wat blinckt/ & ex S. Hieron. dicit Raudenſis *de analogis in appendice par.* 6. *num.* 86. quod veritas non conſiſtat in verbis, ſed in ſenſu, non in ſuperficie, ſed medulla, non in ſermonum foliis, ſed in radice rationis, indeque Lactant. *lib.* 1. primus gradus inquit; Sapientia eſt falſa intelligere, ſecundus, vera cognoſcere, adeo ut in jure Sapientia judicetur dubitare etiam de re clara, ſic & fatua dicitur quæſtio, quæ non habet rationem dubitandi, imò veritatem inquirentes ſine dubitatione ſimiles ſunt neſcientibus quo ire debeant, Zaſius *lib.* 2. *conſ.* 3. *num.* 3. *junctis traditis ſupra de dubiis cap.* 1.

Hinc nata eſt theorica, Præcipitantia eſt noverca juris & juſtitiæ, & apud Cardinalem Tuſchum *littera R. repentina feſtinatio reprobatur concl.* 185. melior eſt gradus lentior, inquit Sanctus Leo *in ſermone de Pentecoſt.* per iter rectum, quàm velocitas feſtina per devium, priùs tamen vide declaratum *ſupra de litibus capitulo* 4. ideo & proverbialiter dicitur: feſtina lentè, *de quo & ſupra de clementia capitulo* 6. *in fine dictum fuit*, idcirco ſententia præcipitanter lata ipſo jure nulla eſt, Gailius *de arreſtis Imperii cap.* 1. *numer.* 12. nam veritas perquirenda & attendenda Card. Tuſch. *littera V. concluſ.* 165. *& ſequentib.* in qua deprehendenda etiam ad ſimilitudinem attendimus Cravett. *conſil.* 9. *num.* 25. quia veriſimile, & correſpondens experientiæ, & rationi naturali, non eget alia probatione Mandell. *conſ.* 7. *num.* 25. ideo dicit Mynſ. *decad.* 6. *reſp.* 6. *num.* 11. quod judex non ſemper multitudinem teſtium, quantæ etiam ſint authoritatis, ſed ad paucorum dicta veriſimilia deponentium attendere debeat, quid ſi varient, & qui tunc prævaleant, idem Mynſing. *decad.* 4. *reſp.* 42. *num.* 4. de quo vide multa ſuperius de dubiis. Imò quod non eſt veriſimile, adeo fidem non meretur, ut etiam ad probationem admitti non debeat, & ſententia lata ſuper inveriſimili, ſic & dicatur nulla, per not. Schrad. *volum.* 2. *conſilio* 24. *numer.* 39. idem ampliatur & declaratur à Maſcardo *de probation. concl.* 1358. ſed quia hæc materia veriſimilium, paſſim obvia eſt apud DD. ideo ad eos me remitto, & Nicolaus 2.

Everh.

Digitized by Google

Everh. in locis legalibus *in loco A veriſimili* & Barboſa *tract. argumentaberis juris uſu-frequent. à veriſimili & Doctores in capit. quia veriſimile x. de præſumpt.* ſic etiam ad conjecturas & præſumptiones attendit judex Cravett. *conſil. pro genero num.* 320. de quibus latè Menochius *de præſumpt. & alii DD. junctis iis, qui cap. præced. citati fuerunt*, docentes per quæ Judex ad credulitatem perveniat, ſignanter per Coraſium qui & pulchrè reſpondit *ad l.* 2. §. *ejuſdem ff. de teſtibus* nam licet per illum textum dicatur, quod probationes ſint judici arbitrariæ, eò tamen inclinare debet animi ejuſdem motus, quò trahit rei probabilitas & rei ſimilitudo Wameſius *cent.* 1. *conſ.* 77. ita ut ſemper diligenter & ſtudiosè facti veritatem inveſtigare, & obſervare ſe obligatum agnoſcat, & non aliter ſententiam proferat *Novell.* 112 *cap.* 3. §. 2 *in verb.* & veritate ſubtilius requiſita legitimam proferre ſententiam, veritas namque benè inveſtigata & ſuſtentata, ſemper vincit, Seneca *Epiſt.* 59. nec prædictis obſtat, quod veritas eſt paucis contenta, nec ornatum cupit, Deus enim voluit hanc veritati eſſe naturam, ut ſimplex & nuda eſſet luculentior, quia ſatis ornata per ſe ornamentis extrinſecus fucata corrumpitur, & in ſimili

Ornari res ipſa negat contenta doceri
Vino vendibili ſuſpenſa hedera opus non eſt.

3. Quandoquidem hominum mores ita hodie ſunt, ut plurimi nec veritatem agnoſcere, nec audire, nedum doceri velint, nullum hodie intra ſe manet vitium, nihil hodie turpe cujus pretium placet, igitur adverſus tantam morum everſionem omnia conanda, omnis generis argumenta ut potentius in hominum animas influant, ad veritatem illuſtrandam, neceſſaria videntur, inveſtiganda quippè, ut ait Cicero *de Pratura urbana*; cauſa cognita multi poſſunt abſolvi, incognita quidem nemo condemnari poteſt. Quapropter cauſæ cognitio omninò neceſſaria eſt, in quibus autem conſiſtat, vide Menochium *de arbitr. quaſt.* 19 Maſcard. *de probat. concluſ.* 33. *num.* 51. & *ſeqq.* Contard. *in tract. l. diffamari cap.* 4. *DD. in l* 9. §. 1. *de officio proconſ.* ubi Jaſon dicit, mandata ſine clauſula licitè ſperni poſſe, quod & DD. Camerales docent, excipiendo caſus, uti dicunt uff die vier fäll / & *Doctores in l. ſi cum multa* §. 8. *ff. de re judic.* ubi & quomodo dicatur præcipitanter, & ſine cauſæ cognitione, cognoſci, & quod tunc judex habeatur pro privato, imò ſpoliare dicitur Gailius 2. *obſervat.* 76. & *Doctores in l. meminerint Cod. unde vi*, Cardinalis Tuſchus *littera S. ſpoliatus à judice reſtitui debet concluſion.* 386. & *littera F. facta de facto, etiam revocanda ſunt de facto concluſ. undecima* ubi & de tenuta data parte non citata revocanda, junctis traditis contra taliter factas immiſſiones à Meiſnero *lib.* 1. *deciſ.* 31. Farinac. *p.* 1. *deciſ.* 511. & 513. & *ſequentibus* Guido Papa *ſingular.* 746. *numero ſecundo* & *deciſ.* 552. *num.* 2. decidit caſum, quem modò habeo in facto ſuſtinens, quod mendacium de manutenendo in poſſeſſione, re ipſa non diſtet à mandato executoriali, habeatque vim executionis, à qua proceſſum inchoari jura prohibent, niſi per cognitionem ſaltem ſummariam judici conſtiterit, quis ſit in poſſeſſione, ideò decretum manutenentiæ poſſeſſore inaudito invalidum & nullum eſſe dicebam, judex enim manutenendo præſupponit quem eſſe in poſſeſſione Guido Papa *conſ.* 91. Mandoſius *de inhib. quaſt.* 118.

Hinc

Digitized by Google

hinc fit quod plerunque cum clauſula ſalutari decernantur mandata manutenentiæ, remedium autem, quod detur contra judicem nulliter exequentem ſeu ſpoliantem, oſtendit Meiſner. *tom.4.deciſ.cam. imp. 19.* & quod mandatum de manutenendo, non niſi parte citata, & conſtito, de poſſeſſione detur, docet Vivius *deciſ. 226. n. 6. & 9.* nec obſtat quod dicatur, ſpoliatus à judice, non eſt reſtituendus, niſi cum cauſæ cognitione Cravett. *conſ.5.num.*8. quia id verum eſt, ſi proceſſum & ſententiatum fuerit Meiſner. *d.deciſ.31.num.*1 *&* 2. imò aliquis non privatur poſſeſſione ex decreto Judicis non ritè vel rectè procedentis, Farinac. *p.1.deciſ.560. n.6. & latiùs p.2. deciſ.85.* quod probatis extremis ſpolio agi poſſit, etiam ubi poſſeſſio capta fuit judicis authoritate nulliter & injuſtè procedentis, ubi & traditur quando dominus directus finita Emphyteuſi poſſit abſque vitio ſpolii capere poſſeſſionem propria authoritate, quæ quæſtio modò in ardua cauſa controvertitur, de quo videri poterunt Gratianus *tom. 2. diſc. forenſ. cap.* 378. ubi & de pacto occupandi propria authoritate, & Papon. *de Arreſtis lib.12.tit.6.* ubi de pactis reſolutoriis; Valaſcus de jure emph. qu. 18. & tom.2. conſult. 173. Roſenthal de feudis *cap.10.concl.41.num.*46. *& ſeqq.* cum ampliat. & limitationibus, Mageius *de advocatia armata cap.16 num.*889. *& ſeqq.* diſtinctè Raudenſis de *Analogis cap.34.num.*345. juncto Chriſtinæo *ad Conſuetud. Mechlin. tit.10.art.2.numer.*40. *& ſeqq* plurimi allegati apud Dias *in addit.ad Gamm. deciſ.* 4. *num.*2, Zypæus *in conſult.cano.lib.3.conſult. 2.tit.locato.* Beſold. *in theſauro pract. litt. L. verb.* Lehn *in conſilio ſubjuncto, verſic. eſt autem jus Domini*, Carocius *de except. contra præjudiciales ſent.excep.44.nu.*241. *& ſeqq.* pulchrè Cavalcanus *p. 2 deciſ.36 num.*103. *& ſeqq.* ubi & de filia manutenenda in feudis, ex quorum doctrinis ſuper variis caſibus ſæpè reſpondi.

Principalis autem quæſtio de judice nulliter & notoriè injuſtè procedente, quod tunc non amittatur poſſeſſio per executionem facta, traditur à Farinac *p.1.deciſ.* 561. *numer.*3. *&* 10. & ita, licet regulare ſit, quod fructus authoritate judicis percepti, non reſtituantur *l.final.Cod.de carbon.edict.* hoc tamen intelligitur, ſi cum cauſæ cognitione fuerit proceſſum Afflict. *deciſ.219.numer.5.* vide Meiſnerum *lib.1.deciſ.cam.imp.* 18. *num.* 22. & Chriſtinæum *volum.4.deciſ.137. & vol. 5.deciſ.87. numer.* 27. *& ſeqq.* latè Nicol. Everh. Jun. *vol.2.conſ.1.numer.*28. *& ſeqq.* ibi latè de Reg. quod ſpoliatus ante omnia reſtituendus ſit, & Coſtal. *in l. quemadmodum §.magiſtratus ff.ad l.aquil.* quomodo interdicto agere poſſit ſpoliatus à judice, cui reſiſti poteſt, ſi non legitimè procedat, quo caſu dicitur ſpoliare Maranta in ſpeculo diſp. 1. addatur Mandoſ. de inhibit. *quæſt.* 46. Et Surdus *Conſ.*168 quibus addendum eſt quod docet Ant.Gabriel. *in communibus concluſ. tit. de ſententiis concl* 4. *&* 6. *an ſententia præſumatur ritè lata & concl.5.an præſumatur pro juſtitia decreti*, utrobique cum ampliationibus & limitationibus; alias communis reputatio & error ſufficiens eſt ad præſumendum quod ſolemniter geſtum, non tamen ſufficit ad præſumendam qualitatem hominis, ex qua redditur ſolemnis, ita Gratianus *Tom.2.diſc.forenſ cap.*336.*num.*24. *&* 25. *& ſeqq. ubi declaratur l. Barbarius ff. de offic.præt.* de quâ agit Tuſchus *lit.l.incipit lex Barbarius non habet locum multis caſibus, item lit.o.opinio & reputatio communis multa operatur concl.*157. & diſcutitur apud Sanches

ches de matrim.*lib.3.diſp.22.q.5*. anſufficiat communis error abſque titulo collato à ſuperiore cum poſſeſſione officii,& in *praced. quaeſt.& diſp.ſeqq.* de materia prædicta,& ſic de inſtrumento Notarii putativi, agit Farinac.*de falſit.& ſimilit. quaeſt.*115.*num.*91.*& ſeqq.*& latè Maſc.*de probat.conſ.*646.latiſſimè Pacianus *de probat.lib.2.cap.*21. & non abſque re erit prædictis quoque addere Zaſium *in l.juſtè de acquir.poſſeſſ.* ubi namque quis rem juſtè poſſidere dicitur,quando ordo judiciarius ſervatus fuit, ea ſcilicet quæ ad proceſſum pertinent (docet enim Wameſius *cent.*1.*conſ.*39.*ſub num.*2. quod non poſſit de cauſa cognoſci niſi proceſſu pro modo cognitionis inſtructo)etiamſi non rectè poſſideat, quia rectè poſſidere dicitur quiſpiam, qui ſecundùm veritatem juſtitiæ, vel cum cauſæ cognitione poſſidet, eſt enim in judicio rectitudo duplex, cognitionis & veritatis. Rectitudo cognitionis eſt, cum de cauſa cognoſcitur, cum judex perpendit acta, quo caſu dicitur rectè proceſſiſſe,licet juſtitiam læſerit,quia judices non poſſunt ſemper ſecundùm juſtitiam judicare,unde ſufficit cæteris paribus, quod ex cauſæ cognitione judicent, hoc eſt, quod ſæpius in ſententiis dicitur, viſis & diligenter examinatis actis& actitatis dicimus & pronunciamus(imò in partibus Geldriæ vidi ſententias latas continere ea quæ in actis producta erant, & verba adjecta deſuper dicimus & decernimus vel pronunciamus) Rectitudo autem veritati præſupponit judicem ex juſtitia & veritate pronunciaſſe, & tunc talis ſententia, etiamſi non procederetur ritè, id eſt, non obſervaretur ordo judiciarius, ſententia, maximè in ſupremis curiis,ubi ſola facti veritate attenta proceditur, valeret, & monet illa ſignanda eſſe addendo, quod dictio,ritè, in judiciis proceſſum cauſæ reſpiciat,rectè verò,refertur ad merita cauſæ, cæterum in extrajudicialibus, puta in commiſſionibus,pactis, contractibus, negotiis, dicitur res ritè fieri,cum forma ſervatur à jure tradita,verbi gratia, forma ſtatuti, forma conventionis, & hoc caſu ritè & rectè differre dicit, & hoc eſſe pro judicibus laicis, qui aliquando de cauſa cognoſcunt, audiunt partes, ſed à veritate cadunt, hos nihilominùs rectè ait judicaſſe juſtitiâ fori, & rectitudine cognitionis, unde & vulgò DD. dicunt, ſententiam contra jus partis latam tranſire in judicatum, nec prætextu nullitatis executionem impedire, Gail. *de arreſtis imperii, cap.*11. *numer.*17. *ibi & in margine remiſſivè*, ſic jus decernere dicitur Prætor etiamſi iniquè decernat, *l. jus pluribus.* §.*prætor.ff.de juſtit.& jure,* de cujus intellectu pulchrè Zaſius *in l. ius dicentis,num.*2.*& ſeqq ff.de iurisd.*& ſic vides,etiamſi jus dicatur, quia ſemper æquum & juſtum eſt,*l.*1.*& l.pen.ff. de iuſt.& iur.* quod non eſt jus, & è contra, poteſt quid eſſe jus,quod non eſt juſtum,uti examinatur apud Zaſium *in d.l.iuſtè, & ſupra de adminiſtratione iuſtitiæ.c.*1.*traditur,* quodà parte rei quid injuſtum eſſe poſſit, quod tamen bona fide vel juſtè fieri dicitur: Concluſivè autem admonentur omnes Principes, eorumq; Officiales & judices, ut antequam quidquam ſtatuant,pronuncient, vel jubeant, illud diligenti examinatione perpendant, ne figant & refigant leges & iudicia, quo nihil nocentius poteſt eſſe in Republ. ut dicit Petrus Gregor. Tholoſan. *de Rep.lib.*9. *cap.*3. *ſub n.*15. vel ne ſententia lata revocetur, & rurſus deformata varietur, quod proh dolor ſæpius practicatum ſcio, imò vidi poſt latas ſententias definitivas,

Digitized by Google

vas, vel vim definitivæ habentes ab ignorantibus peti repoſitionem *ex l. quod juſſit, ff. de re iudic.* contra quos adduxi *l. index poſteaquam ff. d. tit.* & Wameſ. *cent.* 1. *conſ.* 80. *n.* 10. quod repoſitio adverſus ſententiam non pro reſtitutione in integrum, ſed pro mera variatione accipi debeat, adde eundem *tom.* 1. *conſ.* 150. *n.* 18. & Everh. Nicol. iun. *vol.* 2. *conſ.* 34 *n.* 32. *& ſeqq.* jura & DD. allegat, quod Judex ſententiam ſuam mutare, corrigere, vel declarare non poſſit (intellige hoc de certa, nam obſcuras declarari in praxi ſæpè videmus) quod ipſe limitat ibi, quoad ſententiam nullam, quia illa non tranſit in judicatum, vide ad eum & Lancellot. *de offic. pratoris, tit. de ſent. n.* 10. *& ſeqq.* quando judex ſententiam definitivam revocare poſſit, de quo videatur Scaccia *de ſent. & re iud.* Caroc. *de except. contra praiud. ſent. DD. ad tit. C. ſententiā reſcindi nō poſſe.*

6. Ad extremum addo, quando veritas aliter haberi vel inveſtigari non poteſt, quod hoc ipſum articulari & probari debeat, probetur autem, quando ex natura illius negotii, ſeu facti veriſimiliter alii teſtes non potuerunt accurrere ſeu intervenire, tunc admittuntur infames & inhabiles, ſic docet Marcellus Cala *de modo articulandi & probandi, Gloſſ. un. num.* 774. *& ſeqq.* declarat, ſi nec actu nec habitu, attento communi curſu, alii teſtes haberi poſſint, *& num.* 450. docet, quomodo probetur veritatem aliter haberi non poſſe eo fine, ut præſtari poſſit juramentum in litem à damnum paſſo, videlicet dolum conventi, & quod res non appareat vel demonſtrari non poſſit, ſive non extet, *de quo DD. in l. ſi quando, Cod. unde vi & Plotus de in litem iurando.*

7. Porrò ad melius ſinceriuſque de re qualibet cognoſcendum & ſtatuendum Veritas, Ratio atque Æquitas uti ſorores concatenatæ eſſe atque inviolatæ cuſtodiri debent, & tamen nihil eſt, ſub cujus prætextu ipſa Juſtitia gravius & frequentius hodie vulneretur, quandoquidem cum Veritas odium pariat, quandoque mortem, ut plurimum plurima inconvenientia, non liberè dicitur quod verè ſentitur, ſed falſum pro vero obtruditur, eodem modo ratio non vera, ſed ficta, vel cerebrina hominem à veritate diſſociat, & facilè devium in id, quod ipſe intendit, tranſverſum agit, Æquitas verò univerſi juris Regina proſcripta atque in locum ipſius larva quædam ſurrogata reperitur, quemadmodum de vera iam exulante æquitate conqueritur quidam Poëta hiſce verſibus.

Non ideo calcabis equum, quod feceris æquum
Æquum qui faciunt, his malè currit equus
Æqui hoſtes vectantur equis, pedes ambulat Æquus
Æquum ſperne igitur ne tibi deſit equus.

At tu fac æquum ne tibi deſit cœlum, & pone affectus, ut veri ſequantur Juſtitiæ effectus, quia iam alibi oſtendi, quantopere per illos Iuſtitia lædatur, & tamen oportet eos, juxta Ariſtotelem *libr.* 1. *de cœlo, cap.* 10. qui volunt veritatem benè judicare, arbitros eſſe non adverſarios, non paſſionatos ſed veros & cordatos judices, Quamobrem belliſſimè à majoribus poſitum reperitur in Curia Senatus noſtri. 8

Ingreſſu affectus omnes ante oſtia linque,
Et dic Iudicii libera vota tui
Atque ab altera parte
Egreſſu expedias ſtudio commiſſa fideli,
Et quæcunque palam ſunt nocitura, tace.

Summatim dicendo & hoc capitulum abſolvendo, conſiderationes bonorum, juxta Senecæ monitum, perquire etiam cum labore, non pro deſiderio voluntatis, ſed pro amore virtutis, quandoquidem teſte S.

Digitized by Google

Gregor.in moral.ſancti viri, quot labores nunc veritati commendantes exhibent, tot jam remunerationis ſuæ pignora intra ſpei ſuæ cubiculum clauſa tenent, at juxta S. Bern. de grad.hum.tribus modis inquirimus veritatem, in nobis, noſmetipſos dijudicando, in proximis, eorum malis compatiendo, in ſui natura, mundo corde contemplando.

CAPUT IV.

Veritas non verbis ſed opere exhibenda ac practicanda eſt.

1. VEritatem olim Philoſophi deſcripſerunt, quod ſit adæquatio rei ad intellectum & ad vocem, quando nimirum, vox menti, res voci, & opus conſonat ſermoni, cujus rei luculentum habemus teſtimonium apud S. Joannem *epiſt.1.cap.3.* filioli mei non diligamus verbo, neque linguâ, ſed opere & veritate, & S. Cyprianus *ſerm 3. de bono patientiæ circa initium*, Philoſophi non verbis ſed factis ſimus, nec veſtitu ſapientiam ſed veritate præferendam novimus, nam qui tantum autores ſunt rerum gerendarum, nec ipſi quicquam gerunt, pro loquacibus ſunt habendi Lactant. divinar. inſtit. de falſa ſapientia lib.3.cap.16. hinc & nos dicimus, ſi quis foro quid dignum præſtare, ac veritatem legum in apertum deducere, ſuoque decore inveſtire velit, magis hujus rei aptus cenſeri debet practicus quàm theoricus, quippe theorica dicitur veritatis ſpeculatio, quæ tribus modis habetur, per definitionem, diviſionem, & exemplorum poſitionem Bald. *in l. juri operam num.1. ff. de juſt. & jure*, ibi & traditur, quod per exemplum res melius, & quaſi oculata fide intelligatur, pro cujus rei comprobatione tritum extat illud Senecæ dictum, longum iter eſt per præcepta, breve & efficax per exempla, quia homines amplius oculis, quàm auribus credunt, quemadmodum noſtri dicunt, quod demonſtratio, ſeu argumentum ab effectu ſeu opere, dicatur probatio ſenſitiva, adeoque experimentum verorum ſermonum ut concordent cum rebus ipſis ſenſatis, unde verba & dicta aliquando contra mentem loquentis procedere poſſunt, quod tamen de facto dici minimè poteſt, Jaſon. *in l.32. ff. de legib.* Weſenb. *conſ.52. num.8.* hinc quoque approbatur & ſalvatur vulgi dictum ſatius eſſe dicere, quàm ſcribere vel facere, quemadmodum in confeſſo eſt, quod realia facta & opera magis probent voluntatem alicujus, quàm verba ſeu dicta vocalia, & quidem tantò fortior conſenſus atque confeſſionis tenor inducitur ex facto, quantò potentior eſt actus fact, quam actus verbi Crot. *in l. ſciendum, n.21. ff de verb. obliga. DD. in l. non tantum ff. rem ratam haberi*, quemadmodum perbellè Annius latinorum Prætor apud Livium *lib.8 cap.4.* inquit, ad ſummam rerum noſtrarum pertinere arbitror, quid agendum nobis, quam quid loquendum ſit, facilè erit explicatis conſiliis accommodare rebus verba, & Marcus Manilius dixit.

Per varios uſus artem experientia fecit,
Exemplo monſtrante viam,

2. Sic vulgò quoque dici ſolet, quod animus noſter magis facto quàm verbo demonſtretur Surdus *deciſ.194 num 11, l. Paulus ff. rem ratam hab.* quod & in factis negativis obtinet, ſi quis non faciat, quod facere conſueverat, §. *Pavonum inſt. de acquiren. rerum dom.* ubi ibi colligitur animus Pavonum ad feritatem exeuntium, ſi non redeant more ſolito, quemadmodum quoque Ariſt. 11. *polit.*

Digitized by Google

polit. cap. 11. docuit, in moralibus magis exemplis, quàm verbis non proficere, cui verba non ſatisfaciunt, inquit S. Ambroſius 1. *Cor. cap.* 14. ſolent exempla ſuadere, ſed ut dicit Seneca *epiſt.* 123. ad exempla vivimus, nec ratione componimur, ſed conſuetudine abducimur, utinam tam facilè eſſet præſtare bonitatem inquit Lactant. *lib.6. div. inſt.c.* 6. quàm facile eſt ſimulare bonitatem, *&* *lib. 3. de falſa ſapient. cap.* 16. qui docent tantum nec faciunt, ipſi præceptis ſuis detrahunt pondus, qui enim obtemperent, cum ipſi præceptores doceant non obtemperare? bonum eſt autem recta, & honeſta præcipere, ſed niſi & facias mendacium eſt, & incongruens atque ineptum eſt non in pectore ſed in labiis habere bonitatem, nihil magis commune eſt hodie, quam

Veritas in ore, Fucus in corde,
Iuſtitia in verbis, malitia in factis
Pietas in ſuperficie, In fundo impietas,
Peccatorum myrias, Calamitatum chylias,
Nam ſi abeſſet iniquitas,
Nulla nos turbaret calamitas,
Quia Deus ſcit mutare ſententiam,
Si nos emendemus malam noſtram vitam per pœnitentiam.

3. Verùm nos ſequimur Davidem peccantem & non pœnitentem, dicimus cum Davide peccavimus Domine, quaſi in vocibus conſiſteret pœnitentia, quæ in ſenſu peccati, in ſeriis gemitibus & in ſeria ac actuali converſatione ad Deum completur, bene enim orat, qui corde plorat, & qui bonum operatur à Deo honoratur, ille plus didicit, qui plus facit, cæterum ſi quod tu ediſcas, ego facio, magis mea opera ſcripturas tenent, quàm tuus ſermo, qui vanè reſonat S. Hier. ſuper Pſ. c. 22. quare S. Aug. ſuper Pſ. ſic doce me, agit, ut agam, non ut tantummodo ſciam quid agere debeam, ſicut enim dictum eſt de Domino, quod non noverat peccatum, & intelligitur, non fecerat, ſic & juſtitiam ille verè dicendus eſt noſſe, qui facit

4. Rurſus Ariſt. *polit.* 3 *cap.* 12. ait validiores, & auctoritatis plus habere, quæ naſcuntur è moribus, ex experientia ſcilicet leges, quã quæ ſcripto continentur, hinc & illud Pſalmiſtæ *pſal.* 118. à mandatis tuis intellexi, quod non exponitur, mandata tua intellexi, ſed à mandatis tuis implens intellexi, ut exponit Gloſſa *cap ult. Luca relata per Lucã de Pen. inl. quoties C. de naufragiis* hinc S. Aug. *lib. 4. de doct. Chriſt.* belliſſimè dicit, Doctor in ſuo ſermone mallet rebus placere quàm verbis, nec exiſtimat dici melius, niſi quod dicit verius, nec Doctor verbis ſerviat, ſed verba Doctori, quia noſtri dicunt, ubi facto opus eſt, illic verba non ſufficiunt, ut exornatur à Zaſio *in l. hoc edict. §. hac autem ff. quod quiſq; juris eſt*, per quem textum docent DD. quod verba cum effectu accipienda ſint, ex quo multa mirabilia refert Vaſquius, *in l. ſi quando cod. de inoff. teſta*: quem legiſſe te non pœnitebit, junctis traditis per Tuſch. *lit. V. concl.* 90. *& ibi remiſſivè.* Ex quibus deduci poteſt quàm neceſſaria ſit practica, cum hæc facilius rem alicui perſpectam reddat, licet una alterius ope indigeat, Theorica quoad cognitionem, practica verò quoad operationem, unde vulgò dici ſolet.

Practica eſt pluris quàm tota ſcientia juris.

Si artem uſumque diſſocies, utilior eſt uſus expers artis, quàm ars quæ ſui uſum non habet, nam in omnibus ferè minus valent præcepta, quàm experimenta, ut Quintil. ait, & exactius *lib.* 12. *cap.* 6. dum inquit, & Hercle quantumlibet ſecreta ſtudia contulerunt, eſt tamen proprius quidam fori profectus, alia luta, alia veri facies, pluſque

ſaperes uſus ſine doctrina, quam citra uſum doctrina valeat, audiviſſe enim in ſtudiis & didiciſſe in ſcholis non proderit, niſi quod in illis eſt deglutitum, in foro digeratur, cū ex Cic. ſententia, virtutis omnis laus in actione conſiſtat, hinc illud, Poëtæ:

Ut decuit, docuit, qui re ſua verba probavit
Plus male facta nocent, quàm bene dicta docent.
Juſtitia eſt operum, dat pœnam & præmia fortis,
Actio virtuti debet adeſſe comes.

facta magis probant voluntatem quàm verba *l. ſi tamen* 48. §. *ei qui ff de ædilit. edict.* Reuſner. *lib.* 4. *deciſ.* 17. *nu.* 14. ubi ſubjicit, quod facta ſint maſculina, verba fœminina, hinc germani, ein Mann ein Wort/junctis traditis per Tuſchum lit. F. *Facto non minus quam verbis elicitur conſenſus concl.* 15. non proderit igitur eſſe vel fuiſſe Chriſtianum vel Religioſum etiam, niſi vita & profeſſio factis comprobentur, imò nocebit potius nomen ſine re, quia damnabilior eſt falſitas in veritatis profeſſore, cui quoque conſequens eſt, quod acerbiores pœnas in altero ſæculo ſuſtinebunt mali Chriſtiani quàm pagani, bona voluntas non proderit, ſi bene factum defuerit, hinc eſt quod verus ſit amicus, non qui verbis, ſed re juvat, juxta illud Plauti in Epidico

Is amicus eſt, qui in re dubia te juvat,
Ubi re eſt opus,
Nihil homini amico eſt oportuno amicius.

5. Quandoquidem multa pulchra verba abſque rectè factis, inania ſunt, proinde ut arbor multis abundans foliis, & fructibus vacua, ita & facta niſi benè fiant, malè facta ſunt, eapropter diſcretio inter virtutes facilè ſibi primas vendicat, puta ut quis poſſit remedium attingere & medium ſervare, & uti ad prius propoſitum refert ex Ariſt. Lucas de Pen. *in l.* 4. *Cod. de princ. agent. &c.* ars quidem facilem, natura potentem, uſuſq; promptum reddit artificem, unde ex Angel. docet Cacher. *deciſ.* 1. *prope finem inquiens* per Theoricam videmus, per practicam guſtamus, ac ideo veritas magis operando quàm audiendo intelligitur, & Bald. *in ca. ex tenore, de reſcript.* dicit quod leges tunc ſapiunt cum practicantur, & tunc fructus velut ex arbore colliguntur, unde vulgò dici ſolet, in ſcholis leges deglutiuntur, & in foro digeruntur, quia practica eſt ſcientia digeſtiva, ut tradit idem Bald. *in l. Aemilius n.* 11. *in fi. ff. de minoribus*, & experientia efficax rerum magiſtra *cap. quam ſit de elect.* prout hæc & alia multa tradit Hypol. *in princ. pract. crim.* & Simon de Prætis *de interpret. ult. volunt. nu.* 32. Martinus Monter à Cueva *in proœmio deciſionum ſuarū ad quos* Lectorem remitto, ita ut juxta Bald. *in cap.* 2. *de feud. ſine culp. non amitt.* à practica vera interpretatio ſumatur, quia eſt vera legum intellectrix, & ambiguæ diſpoſitionis vera interpretatio *cap. dilectus X. de conſuet.* quo loco ait, nos debere ſequi intellectum ab uſu approbatum, etiam verba impropriando, quia ſcire nihil aliud eſt, quàm veritatem uſu perceptam mente tenere gloſſ. *in l. in ſumma* §. *idem habeo ff. de aqua pluv. arc. DD. in d. cap. Dilectus juncta l. ſi de interpretatione & quæ ibi notantur per DD. ff. de legibus*, & deciſio Rotæ Genuenſis 181. in f. tradit, quod vera interpretatio ſumatur à practica, & communi obſervantia, ut ita dici poſſit, quod alia ſæpe ſit veritas practica, alia ſpeculativa, prædictis tamen adde, quod ſicut ars infœcunda eſt ſine uſu, ita & uſus temerarius ſine arte, hoc eſt quod dixit Ant. Faber, praxis ſine theorica manca & periculoſa eſt, non minus quàm fides ſine bonis operibus, quia juxta S. Chryſoſt. qui ſcit & non facit, ſimilis

Digitized by Google

lis eſt illi, qui laterem lavat, nam ſi laves laterem, non mundatur, ſed commoto loco ſordeſcit.

6. Rurſus Boëtius *de ſcholaſt. diſcipl.* rerum effectus, ait, operis exhibitione declaratur, & S. Grego. probatio dilectionis exhibitio eſt operis nobiſmetipſis non ſolùm, ſed & aliis, quia ut tradit Seneca *Epiſt.* 48 non poteſt quiſquam beatè degere, qui ſe tantùm intuetur, omnia ad ſuas utilitates convertit, alteri vivas oportet, ſi vis tibi vivere, *& de vit. beat. cap.* 30. mitto, inquit, ſapientem, dum ſe utilem cæteris efficit, commune agere negotium, cum de ſe benè meretur, hoc ipſo aliis prodeſſe, quod ipſis profuturum optat, re enim non verbis peculium augendum eſt *l. peculium* §. 1. *inf. ff. de peculio.* unde quotidie in foro allegatur, ubi facto opus eſt, verba non ſufficiunt *l. non omnes in f. ff. de re milit.* ubi gloſſ. ait, eſſe argumentum contra promittentes maria & montes, ut eis credendum non ſit *deciſ. Rota Genneſis* 162. *n.* 2. *ubi & num.* 5. *allegat. Neviz.* dicentem multa allegare non eſſe laudabile, ſatiſque eſſe illum Doctorem citare, qui alios allegat vel refert, Aſin. *in praxi* §. 24. *cap.* 3. *n.* 5. quod & ego, ut plurimum in toto tractatu meo obſervavi, prædicta verò comprobantur ex illo, quod omnis virtus in actione conſiſtat, quodque res, & non verba ſpectari oporteat S. Jacobus *cap.* 2. *verſ.* 22. eſtote factores verbi & non auditores tantum, non verbis, ſed factis vult ſpectari Chriſtiana Religio, res namque ante verba ſunt, Ambroſ. 1. *Corinth.* 2. vir probus plus præſtat, quàm promittit, effectu minor in ſpecie, ſed major in uſu, hinc Pſaltes *Pſal.* 24. Ad te Domine, ait, levavi animam meam, & Nazienz.

Optimum opus manuum, has in cœlũ extendere puras,
Atque ſuo caſtas fundere ab ore preces;

7. Quandoquidem qui ad aures Domini viam facere cupit, ait S. Gregor. ſummopere ſtudendum eſt ut voces actibus adjuventur, ſic enim ubi pugnat ſancta oratio, ibi vincitur tribulatio, ècontra odioſa eſt oratio cum rem agas, longinquum loqui, & ut Cic. dicit, non linguæ volubilitas, ſed virtus & integritas in homine requiri ſolet, præclarè igitur Senec. dicit, virtutem exercet & oſtendit recta actio, nam in ore fruſtra volvuntur verba, ſi virtutis deficiunt opera Sareſb. 5. *c.* 9. unde & vulgò dici ſolet, linguam quidem otioſam, at manum operariam eſſe oportet, ſed quia multi reperiuntur ſimulantes & ficti, ideo difficilè invenitur, ait S. Hieron. in quo cor & facies, id eſt operatio, & doctrina in uno conveniant, quid autem dicturi ſumus, dicit S. Greg. in Reg. qui iniqua operibus docemus, & ſola voce ea, quæ ſunt juſta, prætendimus, oſſa jejuniis atteruntur, & mente turgemus, corporis deſpectus veſtibus tegitur, & elatione cordis purpuram ſuperamus, jacemus in cinere, & excelſa non deſpicimus, Doctores humilium, Duces ſuperbiæ, Ovina facie lupinos dentes abſcondimus hactenus ille, ideo non ſimus nominales, ſed reipſa philoſophi, tractent alii entia rationis, excogitent ideas Platonicas, nos non verbis ſed factis ſimus Philoſophi, nec verbis ſapientiam, ſed veritate præſtemus, virtutem magis, quàm jactantiam colamus, junctis traditis *ſupra de æquitate cap.* 9. §. 1. & imitemur Solonem, dum inquit, O patria tibi equidem verbo & opere auxiliatus ſum Laërt. *in Solone*, quemadmodum adhuc quotidie vulgò dicitur, verba non implent ſaccum, viris ſapientibus non placent phalerata, ſed fortia, qui non pro verbis, ſed pro rebus

rebus enunciandis verba ſunt inſtituta, vide aliqua in Luca de Penna *in Rubr. Cod. de legatis ſub n. 36.* & vetus fuit Græcorum adagium, dicere mulierum eſt, facere virorum, magis opera ſuadent, quàm verba, S. Ambroſ. *2. Theſſ.* 3 ſupereſt inquit Lactant: ut verba factis firmentur, pulchrè Poëta:

Denique quid verbis opus eſt ſpectemur agendo.

Item:

Ore loqui docto & virtutem oſtendere factis.

Quid opus teneras mendaci radere vero
9. auriculas, dicente Perſic. Satyr. 3. *legũ* conditores non ſolet dialecticare in verbis ſed rerum ponderare cacumina & exitus *l. ſcire leges ff. de legib.* & realitatem magis perpendere quàm nuda rerum vocabula *l. 3. Cod de l. præter*, è contra, qui minus ſciunt, plus loquuntur, & prædoctis verboſi ſunt, ſimiles doliis, quæ evucuata ingentem ſonum reddunt pulſata, ac plena nullum, de quibus dici poteſt, quod de quibuſdam Philoſophis retulit Epictetus, factis procul, verbis tenus, ſtatuam ornat figura, virum actio, Ieſus cœpit facere & docere *Act. 1. verſ. 2.* junctis traditis per Lactant. Firmianum de vera Sapientia lib. 4. cap. 24. rectè igitur S. Auguſt. *in Joan.* 76. opere eſt demonſtranda dilectio, ne ſit infructuoſa nominis appellatio, verba rebus ſuis congruentia eſſe debent, dicit ICtus *in §. alia Inſt. de donat*, ſit igitur juſtitia non labiorum, ſed & factorum *S. Aug. in Pſal.* 57. & juxta Poëtam:

Non vox, ſed votum, non Muſica cordula, ſed cor
Non clamor, ſed amor, pſallit in aure Dei.

10 Hinc Venerabilis Beda, oratio, vera inquit, jucunda ſit laudatio, quod tunc fit, ſi quod ore canimus, operum executione non impugnamus, quippè prope Dominus invocantibus eum in veritate, Confer tradita *cap.* 4. & ſemper tene mente illud Ambroſii *in pſal.* 37. *tomo* 4. nihil prodeſt agere, niſi ita agatur ut oportet, quid igitur dicturi ſumus, inquit S. Gregorius in Reg. qui iniqua operibus docemus, & ſola voce ea, quæ ſunt juſta, prætendimus, latius ibi: qui ad aures Domini viam facere cupit, inquit idem Gregorius, ſummopere ei ſtudendum eſt, ut voces actibus adjuventur, in ſumma, recede à malo & fac bonum, & tantò eſto ferventior in operatione, quantò incertiores de vocatione.

CAPUT V.

Veritatis abuſus in verbis aulicis quæ hodie complemens appellamus.

Nota eſt & ſimul lepida hiſtoria de 1.
quodam Hiſpano, veterano milite in Belgio, cui cũ ſæpius officium verbis aulicis promiſſum eſſet, ſed re ipſa experiretur, in ſe verum illud Salviani *lib.* 4. nomen ſine actu atque officio ſuo, nihil eſſe, atque in verborum officiis plerumque latere ſimulationem, cum hujuſmodi verba teſte Heringio *de fidejuſſ. cap. 27. p. 1. nu.* 306. Hiſpani vocent palabras de complimento, & Germani Ehrenwort und kein rechte Verheiſſung/oder veil Geſchrey wenig Woll/contra illud Prætoris *in l. 1 ff. de pactis*, pacta ſervabo, quemadmodum ſtudioſè agendum eſt, ut illa, quæ ore promittuntur, opere compleantur cap. *qualiter eod.* de quo latius vide *ſupra de juſtitia fori & poli cap.* 1. quandoquidem ſecundùm Poëtam:

Omnis inanis abit viduata oratio factis,
Et ducit quævis actio verba in opus.

Et illud Plauti, quid te refert beneficum 2.
eſſe oratione, ſi ad rem auxilium emortuum eſt, abivit magna ſarcina dorſo ſuo impoſitâ, qui ita oneratus ad commilitones ſuos reverſus & interrogatus quid geſtaret

in

Digitized by Google

in dorſo, Reſpondit Complemientos iſtius promiſſoris, ita ut hic deriſus, alter illuſus fuerit, quid enim aliud dictio illa compoſita, complemens, indicat, quam compleo & mentior, ac proinde tales cupreſſis ſimiles dici poterunt, quæ cum ſublimes ac pulchræ ſint, & procul egregium quiddam polliceri videantur, tamen ubi propè acceſſeris, fructum non habent, ut ait Lenecius *in obſerv. polit. cap.* 126. verba, ut inquit Plautus, ſine penu & pecunia, & Germani groſſe Wort vnd nichts dahinden / quorum fiducia ſicut tela aranearum, *Job.* 8. *cap. verſ.* 14. qui alios labiis lactant, contra præceptum divinum *Prov.* 24. *verſ.* 28. quare belliſſimè dixit S. Hieron. melius eſſe è duobus imperfectis Ruſticitatem habere Sanctam, quam eloquentiam peccatricem, multoque melius eſſe, vera loqui ruſticè, quàm diſertè falſa proferre, unde S. Gregor. monendo ait, mentiri atque jurare lingua tua prorſus ignoret, tantusque in te ſit veritatis amor, ut quidquid dixeris juratum putes, hujuſmodi igitur verba, viris probis, & chriſtianis horrenda auditu, potius releganda quàm practicanda forent, quorum magiſtris dici poteſt, hi ſunt qui docuerunt linguas ſuas mendacium, erudití pro falſitate, ſapientes ſunt ut faciant malum, eloquentes, ut impugnent verum, utinam inquit Lactan 4. 23. tam multi benè facerent, quàm multi loquuntur benè, qui altera manu ferunt lapidem, ut quidam dixit, panem oſtentant alterâ, pollicentur verbis, quod factis præſtare nolunt, quod dicitur aulica courtoſia, quam & pueri addiſcunt, & ſic

Arsfit, ubi à teneris crimen addiſcitur annis.

quia hodie *Verona Beneventanam, raro itur ad urbē*
Eſto Placentinus, tu Benè ventus eris
Quiſquis in ambigua ſe non accommodat aula
Omnibus ingeniis, non habet ingenium:

Itaque

Tutius in caula blanda quàm vivitur aula,
Aula vale, caula ſis magis ipſe comes

quia Aulici

Ore benedicunt, corde maledicunt,
Ore dicunt Ave, corde dicunt cave,

juxta Poëtam:

Incautos ſemper blanda ſub imagine ludit,
Promittit favos, aloen inſida miniſtrat.
Sic Iudas ori ora premit, melliq; venenum
Inſerit, & blanda Dominum ſub imagine prodit,
Hic ſocium ſimulans, & amica fraude ſalutans,
Vah truculenta Pio lupus oſcula porrigit Agno.

de quibus dici potes; intus Nero, foris Cato, totus ambiguus monſtrum eſt, velut quædam beſtia compacta ſecundum illud Poëticum,

Leo pars prima Draco, media ipſa chimæra.

Quia quod verbis jactitant, factis improbant, quod nudis aſſertionibus dicunt, artibus contra ſe ipſos teſtes ſunt, omnium aulicorum inquit Seneca unum officium, una contentio eſt, quatenus blandiſſimè fallant, proſperum ac fælix ſcelus, virtus vitatur Seneca *in Hercul. Fur.* verumenimverò non malè meo judicio iſtiuſmodi homines aſſimulari poterunt Sodomiticis pomis, quæ poſt Sodomæ deflagrationem externa quidem ſpecie pulchra & flavia, at carioſa intus, & cinere plena ſunt, vel præſtigiis, quæ à larvis exiſtunt, quaſſa fide ſunt, qui jugiter blandiuntur, inquit Symmach. 1. 31. ſed nefas eſt eum, qui veritati ſtudet, in re aliqua eſſe fallacem, *Lactant.* 6. 18. quia quod verbis promittunt opere debent, per tradita *cap. præc.* quinimo & in verbis, & in factis perſæpe falſitas, diminutæ ſunt veritates à filiis hominum, molimenta eorum falſa ſunt cum Juda, proditoria, deceptoria, & ſimulatoria, quibus verè convenit illud 3.

illud Comici, *In melle ſunt linguæ veſtræ ſitæ atque orationes.*

Lacteq; corda felle ſunt lita atq; acerbo aceto,
Linguis dicta dulcia datis, corde amarè facitis.

4. Et ita veritas, hac noſtra tempeſtate, illis complemens ſuccumbit, non ſecùs, ut triticum ſub zizaniâ, & ſemen ſub vepribus prout latiùs traditur apud Joannem Geiler *in navicula fatuorum turba* 102. ibi addit quod falſorum Societas ita confœderata, & aſpirationibus mutuiſque ſupportationibus illi complexi ſint, ut vix aliquis fidelis, etiam veraces & juſtitiarii ad correptionem miſſi, eorundem aciem frangere, & aliquem eorum corrigere poſſint, ſed quomodo jam verax habebitur in occulto, tam fallax repertus in aperto? quod linguâ promittunt, corde mentiuntur, non probant inquit Salvian. de gubernat. *libr.* 4. quod fatentur, & impugnant profeſſionem moribus ſuis, magiſque damnabilis eſt malitia, quàm titulis bonitatis accuſat, ſimulata ſanctitas, eſt duplex iniquitas, ſimulata verba, ſive hujuſmodi mendacia, occidunt animam, in quos quadrat illud Solon: quò plus ſuperſtitionis & cæremoniarum, eò minus ſecuritatis, & ubi abundantior eſt cautela, ibi evidentior fraus. Tiraquel. *de retract. in præfat. num.* 18 Monter à Cueva *deciſ.* 10. *num.* 24. vitium eſt levium hominum atque fallacium ad voluntatem loquentium omnia, nihil ad veritatem, fides ſincera inquit Diogenes Laertius *in Solon.* non ſcrupulis, ſed integritate & probitate firmatur, verus amicus in facto, fictus in verbo cognoſcitur, is amicus, qui in re dubia juvat ubi re opus eſt, inquit Plautus *in Epidico*, Gail. *de pace publica, libr.* 2. *cap.* 10. *num.* 29. *& ſeq.* amicus autem offendens, magis lædit, *Pſalm* 54 *verſ.* 22. molliti ſunt ſermones ejus (puta Aulici) ſuper oleum, & ipſi ſunt jacula, conformiter S. Gregor. in homil. de comme. *mart.* minorem dolorem inquit, mala ingerunt, quæ ab extraneo inferuntur, plus tormenta ſæviunt, quæ ab illis patimur, de quorum mentibus præſumebamus, dicente Pſalmiſta, ſi inimicus meus malè dixiſſet mihi, ſuſtinuiſſem utique, tu verò unanimis meus, & homo pacis meæ in quo ſperavi, magnificavit ſuper me ſubplantationem, cum quo convenit nota iſta hiſtoria de Julio Cæſare per Brutum interfecto, aulica igitur verba, ſi amicum fallant, deteriora ſunt, quia juxta Poëtam

Blanda quidem vox eſt, ſed facta inimica probant
Impia, ſub dulci melle venena jacent.
Sæpe vultu, ſæpe voce blanda ſe tegit dolus: hinc Poëta
Ore aliud, clauſoq; aliud in pectore condunt.

5. Nunquid hi ſunt, qui & Adulatores, hypocritæ, vel verborum nundinatores dicuntur, fumum vendere privatis interdictum, Aulicorum mercatura eſt, examinetur, an non illorum proprietates vel qualitates & hiſce conveniant, cum tamen elogio edocti ſimus, quod ſermo noſter debeat eſſe, eſt, eſt, non, non, quod autem his abundantius eſt, à malo eſt, *Matth.* 5. *verſ.* 37. Religio fide pectoris continetur ait *Symm* 7. 104. cave ergo profectum penes ex cortice vel foliis, radix ipſa petenda eſt. Quid igitur claudicamus in utramque partem? quare quod ore proferimus corde non ſentimus, cogitemus illud S. Auguſtini, vita hæc miſera eſt, mors incerta, quæ ſi ſubito obrepat, quomodo hinc exibimus? nam juxta Poëtam

Mille modis morimur mortales, naſcimur uno,
Una via eſt vitæ, moriendi mille figuræ.

6. Ergo vivere doctus, vive tibi, nam mors certe tibi, ſic abutere mundi rebus, inquit S. Hieron. in *Eccleſ. cap. ult.* ut ſcias te in ultimo judi-

judicandum, ab illo inquam, qui de verbis otioſis rationem exiget, quomodo igitur ſubſiſtent confuſi bilingues, & duplicis cordis homines cum iſtis aulicis mendaciis? viderint iſti, tunc enim non proderit uſitatus iſte fucatus modus, ſint aulica verba uſitata, ſed rebus ipſis convenientia, quod ſedulò promittitur, diligenter exequendum eſt *per nota: cap. praced. & ſupra de iuſtitia fors ac poli, cap.* 1. peſſimum eſſe genus hominum dicit Seneca *epiſt.* 123. qui verba geſtant, Chriſtus ac Apoſtoli hujuſmodi verba aulica vanamque verborum fallaciam non docuerunt, ſed puram fidem ſcientiâ & bonis operibus obſervandam, tantò ſanctiores, quantò apertiores, quia juxta Ariſtot. 3. *Ethic.* Oratio, quæ non manifeſtat intentum fruſtra eſt, ſcilicet quia non facit ſuum opus, ſic & ille qui ſimulatè loquitur, ore decipit *Proverb* 10. eapropter abſit in verbis & moribus ruſticitas, exulet aulica duplicitas, & ſubintret Chriſtiana ſimplicitas, quod tamen difficulter ejuſmodi hominum generi perſuadebis, qui alacriori ſtudio Placentiam quàm Veronam verſus iter dirigunt, ſed adulatores cane pejus & angue vitandos ſincera antiquitas docuit, videatur Petrus Gregor. Tholoſ *de Republ. libr.* 8. *cap.* 7. & Keller. *de offic. iurid. politic. lib.* 1. *cap.* 19. ubi aliqua notatu digna contra adulatores Aulicos, & notum eſt Diogenis adagium, Tutius eſſe in corvos incidere quàm in adulatores, refert Æneas Sylvius *lib.* 1. *Comment. de rebus geſtis Alphonſi* de Sigiſmundo Imperatore, quod cuidam nimium ſibi adulanti impegerit alapam, qui inquit, cur me cædis Imperator, cur me inquit Sigiſmundus, mordes adulator, utinam hodie plures haberemus Sigiſmundos, certè tot adulatores minimè haberemus, de quibus paſſim Politici plura ſcribunt, ad quos brevitatis cauſa fit relatio, ſimile ſuperiori de Ladislao Rege Poloniæ, & plura mala adulationis refert Fabianus Juſtinian. in Tobiam *cap* 2. *verſ.* 10. *in docum.* 1. & de aula dixit Poëta

Aula rebus dedit reſcripta notata papyro.
Et ſine mente ſonos & ſine corde manus.

blandi ſunt ore, crudeles in corde, linguâ 7.
veraces, in opere tenaces, verborum ſono & paſtu ventrem implent, qui apud inferos digerendus eſt, tanta pœna digni, qui pulcherrimas veritatis margarithas conculcarè ſtudent, ſed hoc artificiosè ſcire, & verba pro rebus dare, pro moribus temporum prudentia nunc eſt, & ille verus habetur politicus, quamvis quicquid eſt fictum & commentitium, quia veritate ſubnixum non eſt, facillimè diſſolvatur, tanquam hæc ſit eorum natura ut cohærere non poſſint, nec unquam cum veritate ſtare & permanere, quia nullum ſimulatum diuturnum eſſe jam dudum docuit Coſta *de facti ſcient & ignor. inſpect.* 6. *hum.* 37. & facta citò ad naturam ſuam redeunt: Hiſce non immeritò auderem adſcribere eos, qui tantâ verborum pompâ extra rem & contra rei veritatem, alios laudibus in cœlum uſque extollunt, ſeu laudem alicui adſcribunt quæ ei non competit, *argum. eorum qua de honoribus cap.* 6. Bonacina notat, nam uti ille detrahere cenſetur, qui minuit, aut laudat remiſsè, cum & iuxta Barthol. veritatem celans falſum incurrat, Tyndar. *de teſtibus cap.* 9. *numer.* 9. quod uti ab omnibus ita maximè ab Advocato alienum eſſe debet, Alban. *conſil.* 17. *in princ.* Tenninus *de cautelis caut.* 1. pulchrè Arnæus Robertus lib 2 rerum jud. cap. 19. nam detractionis malum peſſimum eſt, & ut dicit S. Bern triplex lancea eſt detracto-

ris lingua, quæ uno ictu res confodit, dicentem, audientem, & eum in fama, de quo detrahitur, ita hoc verum eſt diſerti & eloquentis patroni officium, ut ſe veritatis laude non reticentia aut mendacio commendari exoptet, hinc & ille contra veritatem peccat, qui plus æquo laudat, quod nec ipſis laudatis æquè conducere exiſtimo cap. *citius de pœnitentia, diſt.2.* in quo puto Oratores, Poëtas, ac Pictores primas tenere, atque exorbitare, dum liberiori calamo unum nimiè extollunt, alterum nimiè deprimunt, nec puto excuſari eos vulgato verſ.

——— ———Pictoribus atq; Poetis
Quidlibet audendi ſemper fuit æqua poteſtas.

8 Quia intelligerem hoc procedere, quando vera loquuntur non quando mentiuntur, quippe non poſſum nec audeo immeritarum laudum & titulorum buccinatores, quibus homines facillimè ad vanam gloriam incitantur, ita ut quod in re non habent, ex nomine aſſumant, & in quandam arrogantiam dilabantur, verorum Chriſtianorum Oratorum, ſed è contra adulatorum cathalogo adſcribere, qui hominibus ſuperlativum ſine poſitivo contra regulas Grammaticorum affingunt, qui eos omni laudum genere digniſſimos prædicant, qui vel maximè vituperabiles ſunt, vel ſi quid in iis laude dignum ſit, vitia tamen alia & crimina præponderant, hi inquam ſunt, qui antiquitus uſitatam litterarum inſcriptionem **Dem erbaren und frommen**/ ſive probi & honeſti nomen, ut nimis ſimplex (quia ipſis homines non ſimplices ſed duplices reddiderunt, quod à Chriſtianis oratoris officio longè alienum & peccaminoſum eſſe arbitror) re ipſa antiquarunt, ſeu relegarunt, cùm tamen iuxta Caſsiod. *1. epiſt.* 12. nihil ſit laudabilius Advocationis vel alterius profeſſionis officio, ſi purè impendatur, quare ut monet Menander in Nann:

——— Adſit ſemper veritas.
Tibi ac mihi res omnium tutiſſima
Veritas cæli civis eſt & ſola fruitur conjunctis Deorum.

Relinquamus ergo Poëtas ac Pictores 9
prædictos etiam oratores nimis hodie frequentes, nos qui iuſtitiæ & veritatis Sacerdotes ac miniſtri dicimur, hanc ſemper amplectamur, hanc ſequamur, & quavis re mundana potiorem habeamus, in Tribunalibus maximè exuberantem, de quibus ah utinam dici poſſet, quod de Tribunali Caii Aquilii dixit Cic. certè apud eos, qui hic adſunt, veritas valebit, aut ex hoc loco repulſa, ubi conſiſtat, reperire non poterit, quoniam conſtans manet Agathonis ſententia, quod quilibet Magiſtratus & Judex meminiſſe debeat 1. ſe hominibus imperare, 2. ex legibus ſe imperare debere, 3. ſe non ſemper imperaturum eſſe.

Æquè intolerabilis eſt ſecta ſeipſos præ- 10
dicto modo laudantium, de quibus præclarè Plinius *libr. 1. epiſt. 8.* quod magnificum inquit, alio referente fuiſſet, ipſo, qui geſſerat, recenſente, vaneſcit, homines enim cum rem deſtruere non poſſunt, iactantiam eius inceſſunt, conforme eſt illud Poëtæ:

Omnibus inviſa eſt ſtolida jactantia mentis
Dum de te loqueris, gloria nulla tua eſt.

cuius rei luculentum exemplum ſit Cicero, cuius cum poſt oppreſſum Catalinam maxima eſſet auctoritas, eam tamen creberrima & aſſidua prædicatione inſigniter diminuit Plutarch. in vita Cicer hinc rectè vulgò dicitur

Nec te collaudes nec te culpaveris ipſe
Hoc faciunt ſtulti quos gloria vexat inanis.

O

11. O glorioſa humilitas inquit S. Bernard. qua ipſa quoque ſuperbia ſe palliare appetit, ne vileſcat; prædicta tamen declara, ut ad repellendam ignominiam, calumnias, injurias, vel ad majorem aliorum ædificationem licita ſit propria laus, Plutarch. *de ſui laude*, ſi te ipſum citra reprehenſionem laudes, inquit, licet, primum ſi depellendæ calumniæ cauſâ vel criminis id facias, ubi idipſum probat Græcorum exemplis, merentem laudare, ait Seneca *epiſt.* 102. juſtitia eſt, & ex Socratis decreto, Thus quidem Diis, laudem verò bonis viris tribuere juſtum eſt, omne quod non habuit decus, inquit Seneca, addita virtute ſumit, cubiculum laudum dicimus, quod idem obſcuriſſimum eſt nocte, dies illi lucem infundit, nox eripit, ſic iſtis, quæ à nobis indifferentia dicuntur, divitiis, viribus, honoribus, è contra, morti, exilio, malæ valetudini, dolori malitia aut virtus dat boni vel mali nomen, virtutes igitur in aliquibus elucentes obtrectationibus aliorum in modum defenſionis opponere ſæpe neceſſe eſt, ita invidia, ita altercatio & detractio hodie ſunt frequentes & communes, ut niſi infinitè contra iſta te armaveris, facilè vincaris, quemadmodum hodie in quodam conſilio cujuſdam laudes & virtutes contra ſathanicas calumnias extollo, ſæpe enim mali homines illas ingerunt, quas ipſe diabolus ingerere non poteſt, prout inter alia hujuſmodi Adulatorum & Calumniatorum exempla, in hiſtoriis paſſim obvia, habemus apud Peckium *de jure ſiſtendi, cap.* 14. *ſub num.* 3. *relatum p.* 1. *de Clementia cap.* 6. Diabolum imitantium, ita boni expoſiti ſunt invidiæ & calumniis malorum, Diabolus juxta S. Gregor. *lib.* 2. *moral.* ipſe malus quæ accuſet, non invenit, ad malum ipſa bona flectere quærit, cujus rei luculentum quoque habemus exemplum in Senec. *conſol. ad Hel.* ducebatur, ut refert Seneca, Athenis ad Supplicium Ariſtides, cui quiſquis occurrebat, oculos dejiciebat & ingemiſcebat, non tanquam in hominem juſtum, ſed tanquam in ipſam juſtitiam animadverteretur, inventus tamen eſt, qui ejus faciem inſpueret, poterat ob hoc moleſtè ferre, quod ſciebat neminem id auſurum puri oris, at ille abſterſa facie & ſubridens, ait, comitanti magiſtratui, admone iſtum, ne poſtea tam improbè oſcitet, hoc fuit contumeliæ ipſi, contumeliam facere, ac ita apparet verum quod dicit Saluſt. *ad Cæſar. de ord. Repub.* viros interdum fortuna, ſæpe invidia fatigat, ubi anima naturæ ceſſit, demptis detractionibus, ipſa ſe virtus magis magiſque extollit, quia ut dicit Seneca: virtutem nulla vis excutere, caſus aut fraus à nobis ſubducere poteſt, ſed juxta Poëtam:

Lucet in aſpectu pietas, intrinſeca virtus
Scribitur in vultu, probitas in imagine fulget.

quando autem ſeipſum laudare liceat vide Freher, *de fama & exiſtimatione*, & Thomam Hybernicum *in floribus doctorum lit. L in verb. laus*, mulierum hoc proprium eſt quod ſeipſas laudent, & ſemper ab aliis laudari velint, ſed quot foris Helenæ, intus vero Hecubæ, attende igitur & cave, quia multi ſtrepitu labiorum ait S. Hieronym. ſuper *Matth.* 6. Benedicunt Dominum, & immunda mente veritati interius contradicunt.

* * *

CAPUT VI.

Veritatis abuſus in ſimulatione & diſſimulatione.

1. LUcas de Penna *in l. Reos ſub num. 9. & 10. Cod. de reis poſtulatis*, agens de ſimulata innocentia, ſimulata juſtitia, & æquitate, ait, quod hiſce temporibus penuria nulla, ſed maxima affluentia ſit, quæ eſt duplex iniquitas, quia facit malum & abutitur bono, ſic diſſimulatio in vitio eſt *l. ea commendandi §. finali ff. de contr. empt.* dolus eſt, inquit, nõ in eo tantum, qui obſcurè loquitur, ſed qui inſidioſè diſſimulat, Gallus Aquilius, ut refert Grotius *tract. florum ſparſio ad tit. ff. de dolo malo*, formulas protulit de dolo malo, in quibus cum ab eo quæreretur, quid eſſet dolus malus, reſpondebat, cum eſſet aliud ſimulatum, aliud actum, propriè autem diſſimulat, qui quod ſcit, ſe neſcire dicit, vel qui relicto quod ſit verum, proſequitur quod ſcit eſſe non verum Lucas de Penna *in l. actuarii, nu. 4. Cod. de erogat. Milit.* ubi & quod diſſimulatio interdum ſit laudabilis & diſcreta, de quo & Card. Tuſch. *litt. D. diſſimulare quando licitum vel non licitum concl. 510. & lit. C. cavillationibus quando uti liceat concl. 92*, & diſtinctè Jaſon. *conſ. 153. n. 7. lib. 2.* loquitur, quod ſimulatè fieri dicatur, quodq; inſtrumentum tunc falſum dicatur, quando ab eo removetur & mens & verba detrahentium, ſimulatum verò, ſi removeatur mens & non verba, de quo loquitur, *tit. Cod. plus valere quod agitur quã quod ſimulatè concipitur*, ſi verò removentur verba, & non mens, tunc inſtrumentum nec ſimulatum quia ſubſtantiatur in radice veritatis, & ejus ſubjectum eſt veritas *Cap. nihil obſtat X. de verborum ſignificat.* de qua ſimulatione totum tractatum ſcripſit Farinac. *de falſitate & ſimulatione quaeſt. 192. p. 1.* & ibidem ponit 4. ſpecies ſimulationis, ex quibus vera & propria ſimulatio reprobetur, quando partes ſic agunt, ut nihil fiat, *vide ad eum & ad tit. Cod plus valere & DD. in l imaginaria ff. de regul. juris*, pulchra verò extat dec ſio Magonii *deciſ. florent. 76.* pro excluſione ſimulationis in contractu viri pro uxore, ſed de hac ſimulatione principaliter non agitur, alioquin videas Marcellum Calam. *de modo articulandi & probandi, §. un. n. 198. & ſeqq.* contractus ſimulatus quomodo probetur *idem nu. 497. & ſeqq.* quomodo probetur venditionem eſſe fictitiam & ſimulatam, junctis traditis per Tepat. *in comp. deciſ. tit. 352. de ſimulato contractu, qualis ſit, quomodo probetur, de ejus effectu, an eidẽ renunciari poſſit, & quibus caſibus valeat.* veritas tamen prævalet ſimulationi, quippe legum eſt amica, amanda, & cui omnia cedunt: verùm potiſſimum hic agitur de ea diſſimulatione, quando contra leges, ſtatuta, & veritatem prætextus quæruntur, prætextus dicitur fictio, figura, ſpecies, ſeu velamen, quo quis adduci ſe fingit ad aliquid agendum, cum tamen alia cauſa ducatur, & moveatur. in hunc ſenſum, Suetonius in vita Cæſaris & Tiberii, utitur verbo prætextus, & Virg. 4 Æneid.

Conjugium vocat, hoc prætexit nomine culpam.

Qui modo [illegible] videri volunt, honeſtis nominibus publicum bonum ſimulantes, pro ſua quiq; potentia certant, qui loco & tempore opportuno, vel in illo d e nullam in belli pertinacia ſalutem conſiſtere re ipſa experientur, quomodocunque hic ei prætextus quæratur, qui gaudeat magis ad vanitatem, quàm ad veritatem, imò & ultra illos prætextus eo deventum eſt, quod teſte [illegible] 2.

Aaa

Non opus eſt ultra titulos prætendere factis
Jure valet quidquid pars violenta gerit.

3. Pleraq; tractat Bonac. *de cenſuris in bulla cœna conten. diſp. 1. q. 14. puncto 1. prop. 2. n. 5 v. objiciens*, addens nomen prætextus adhiberi non ſolum ad ſignificandam fictam cauſam, ſed etiam veram *l. ſub prætextu, C. de tranſact. cap. inter monaſterium & cap. ſuborta de re jud. inferendo*, quod & illi, qui confugiunt ſub prætextu ad Judices ſæculares, excommunicetur, vide ibi, ſed prætextus in malis hodie ſunt infiniti, & fucatis adinventionibus colorati, rectè iis applicari poterit illud *Pſalmiſtæ Pſal.* 117. circumdederunt me, ſicut apes, exarſerunt ſicut ignis in ſpinis, apes enim in ore mel habent, & in aculeo caudæ vulnus, ita omnes, qui blandiuntur ſed latenter ex malitia feriunt, apes ſunt, quia loquendo dulcedinem mellis proponunt, ſed occultò feriendo vulnus inferunt S. Gregor. *ſuper Ezechiel. hom.* 9. quod & rectè quadrat in hodiernos politicos, Aulicos, & quoslibet Adulatores, dolosus enim ut decipiat, inquit Iſidorus, occultam malitiam blandis ſermonibus ornat, quemadmodum re ipſa experimur nimis verum eſſe illud S. Gregorii *in moralibus, ſuper illud Job* 12. *verſ.* 4. *deridetur enim juſti ſimplicitas &c* hujus mundi ſapientia, eſt cor machinationibus tegere, ſenſum verbis velare, quæ falſa ſunt, vera oſtendere, hanc qui ſciunt, cæteros ſuperbiendo deſpiciunt, hanc qui neſciunt, ſubjecti & timidi in aliis ipſum mirantur, hæc ſibi obſequentibus, præcipit honorum culmina quærere, adepta temporibus gloriæ vanitate gaudere, irrogata ab aliis mala, multiplicius reddere, cum vires ſuppetunt, nullis reſiſtentibus cedere, cum virtutis poſſibilitas deeſt, quicquam per malitiam explere non valet, hoc in pacifica bonitate ſimulare, quæ refert Barboſa *in cap. multa num* 17. *X. de præbendis ubi & in ſeq.* vides Aulicorum pericula. Hujuſmodi ſimulatores hodierno tempore magna in copia habemus, qui ſequuntur Joab, hic enim Abner quaſi ad ſecretum Colloquium amicè vocans percuſſit eum in inguine & mortuus eſt in ultionem ſanguinis Aſaël fratris ejus 2. *Regum cap.* 3. *verſ.* 27. idem Joab 2. *Reg. cap.* 20. *verſ* 9 *&* 10. Amaſam blandè alloquens & demulcens imò ſalutando eum fratrem vocans, occidit, quod ſciret illum ſibi deſignatum collegam in eodem magiſtratu, timeretque ne tandem ſibi Amaſam præferretur, ac ſolus militiæ Regiæ præficeretur. Cyrill. *in Joann. cap.* 8. *lib.* 8. vox illorum, vox quidem Jacob, ſed manus, manus Eſau ſunt *Geneſ cap.* 27. Introrſum turpes, ſpecioſi pelle decora, hinc quidam Poëta

Iſti ſunt mores, hæ noſtri temporis artes,
Vox eſt Jacobi, manus eſt immanis Eſavi

in quibus utinam verificetur.

Falſus in ore
Careat honore.
Lingua doloſa
Ubique ſit odioſa.

Verumenimverò, Deus bone, quot mundus hodie abundat ſimulatoribus, qui amicitiam ſimulant, hoſtes in occulto, vel detrectatores abſentes, hi quantò magis ſimulationibus inebriati & ineſcati, tantò acriora infingunt vulnera, pro quo facit *cap. ſi inimicus diſt.* 93. quippe magis nocent inſidiæ, quæ latent, juxta Senecam, & Nazianz. *orat.* 35. qui minimè ſuſpectus, ait, perniciosius vulnus infert, & rurſus Seneca *de beneſ c.* 20. inſidioſiſſimè nocet, cui gratiæ aguntur pro injuria, pejor odio inquit Plin. *Paneg.* amoris ſimulatio, unde non eſt deterior hoſtis, quàm fictus amicus, nunquid hoc præſer- 4.

tim

tertim in Aulis Principum quotidianum eſt? ſimulant enim ſe Amicum alterius, quem oderunt, promittunt ei obſequia, quem proſequuntur, ſed quæ peſtis major aut nocentior fingi poteſt bono familiari? *gloſſ. in l. 1. ff. ad Sylv. & in l. data Cod. de donat.* pejora ſunt tecta odia, inquit Senec. *de provid.* quã aperta, & agnoſci amat, qui odium oſtendit, propterea te loquax inimicus minus, quàm taciturnus offendit.

hinc Poëta:

Non odium gravius quàm ſimulatus amor,
Tuta frequenſq; via eſt. per amici fallere nomen.

Sed tuta frequenſque licet ſit via, crimen hab t. *Proverb.* 10. *Jerem.* 9.

Quippe ab illo prius damnum irreparabile accipimus, quàm ſuſpicari quicquam poſſimus, rurſus econtra ab eo facilè poſſumus cavere, qui ſe adverſarium profitetur, unde Poëta:

Decipies alios verbis, vultuque benigno
Nam mihi jam notus diſſimulator eris,

Quod hypocritæ proprium eſt, quid enim
5. aliud eſt vita hypocritæ juxta S. Gregor. *in moralib.* niſi quædam viſio phantaſmatis, quæ hic oſtendit in imagine, quod non habet in veritate, hypocrita juxta Iſidor. 10. *etymol.* Græco ſermone in latino ſimulator interpretatur, qui dum vitiis malus ſit, bonum ſe palam oſtendit, qui juxta Poëtam

——— Pulchram fallendi noverat artem
Veris falſa probans, quia tantum falſa loquendo
Fallere non poteſt. veri ſub imagine falſum
Influit, & furtim deceptas occupat auras.

quia ut Publius ait, habet ſuum venenum blanda oratio, unde & *Proverb. 29. verſ. 6.* dicitur, meliora ſunt vulnera diligentis, quã fraudulenta oſcula odientis, A[illegible] tor vitia cujuſq; dealbat, inquit *Saresb.* 3. 4. & Tacitus *in vita Agric. cap.* 41. peſſimum inimicorum genus, laudantes vocat, quæ rurſus Poëta expreſſit his verſ.

Nulla quidem peſtis magis eſt operoſa nocendi,
Quã ſimulatus amor nimiumq; domeſticus hoſtis.

Sic aſtutus ille ſerpens blandis hiſce verbis, 6.
Dii eritis & nequaquam moriemini, primos noſtros parentes decepit, ideo *Syrac. c.* 21. monet, ut tanquam à facie colubri fugiamus peccatum, coluber namque habet caput, corpus & caudam, aſtute caput immittit, quo admiſſo totus ſtatim illabitur, per caput intellige, mali ſuggeſtionem, per corpus, delectationem, & per caudam conſummationem, nullæ enim ſunt occultiores inſidiæ, quàm hæc, quæ latent in ſimulatione officii aut in aliquo celſitudinis nomine ut dicit S. Bern. nam eum, qui palam eſt adverſarius, facilè cavendo vitare quis poteſt, quemadmodum Trojanus equus idcirco fefellit, quia formam miſericordiæ mentitus eſt, hinc belliſſimè Poëta

Senſi etenim mecumq; utinam deprenderet Orbis
Quam fallax & blanda venit, nihil hoſte poliso
Savius, omnifico vultu mentita favorem.

ſed quæcunque à naturæ ſuæ conditione recedunt inquit Guevarra, meritò vituperantur. In quos invehitur Seneca in Hipp. dum ait,

O vita fallax abditos ſenſus geris,
Animiſq; pulchram turbidis faciem induis.
Pudor impudentem celat, audacem quies.
Pietas nefandum.

Totius verò injuſtitiæ nulla eſt capitalior 7.
ſive principalior, ait Cic. quam eorum, qui cum maximè fallunt, id agunt, ut boni viri eſſe videantur, & Plutarch, *de Herod. malig.* inquit, non modò extrema eſt injuſtitiæ videri juſtum [illegible] ſummæ malignitatis, ſimulando [illegible] iniquiſſimum ſe præbere, extrema eſt perverſitas, inquit Plato, cum [illegible]

vices,

vaces, ad id niti ut vir bonus eſſe videaris, conſimiliter Publius dicit, Malus ubi ſe bonum ſimulat, eſt peſſimus, hoc eſt, diſſimulata malitia peſſima eſt, ſolum etiam nomen inimici abhorretur, proindè quæ profert, mox reſpuuntur, non ita in amico ficto, hypocrita, vel adularore: Tantæ autem ſimultates noſtra ætate in amicitiam graſſantur, ut multi ſe nobis conjunctiſſimos eſſe præ ſe ferant, ſeq; plus quàm noſtros eſſe, omnibus argumentis, quæ extare videntur, oſtendant, quorum tamen animus perfidioſa proditione totus ſcatet, quo ſunt nobis omni ex parte inimiciſſimi, & multò quidem periculoſiores illis, qui ſe tales haberi apertè volunt, *c.* 1. *diſt.* 93. Coraſ. *in annot. Arreſt. Tholoſ.* 4. ubi & dicit, quod tam exigua eſt copia eorum, in quibus fiducia aliqua collocari queat, ut Phœnix plerumque non ſit rarior, & docet quâ prudentia cum amico agi debeat, ubi & illud apothegma Biantis, quo jubemur ita Amicum diligere, ut aliquando ſimus uſuri ut inimico, quod poſtea ita uſurpatum eſt, ita amicum habeas, poſſe fieri, ut inimicum putes, & rurſus Coraſ. *de jure civili, in artem redigendo c.* 18. *inſ.* rem periculo plenam eſſe inquit, judicare, probus quiſpiam ſit an improbus, multis enim, inquit Cicer. *epiſt.* 1. *ad Q. fratrem,* ſimulationum involucris tegitur & quaſi velis quibuſdam obtenditur uniuſcujuſque natura, oratio verò ſæpiſſimè, hi ſunt

Qui curias ſimulant & bacchinalia vivunt

8. Melius Lactant. *inſtit* 1. virtus colenda, non imago virtutis, illi ex verbo Chriſti ſimiles ſunt ſepulchris dealbatis, quæ foris parent hominibus ſpecioſa, intus verò ſunt plena oſſibus mortuorum, & omni ſpurcitiâ, hoc eſt, hypocriſi & iniquitate *Matth.* 23. *verſ.* 28. vel etiam ſimiles proditori Judæ, qui Magdalenam unguentem, ut ille ajebat inutiliter, in corpus Chriſti effundentem reprehendit, *Matth.* 26. *verſ.* 7. *& ſeqq* qui tamen longè pejora fecit, Chriſtum Dominum ſuum triginta denariis vendens *Matth. d. cap. verſ.* 15. *& ſeqq.* Sed non poteſt diuturna eſſe hæc obſtructio, nec diſſimulatio multo tempore latere Cic. *pro Sextio*, ideoq; cum Chriſtus nobis attendere juſſiſſet à falſis Prophetis, qui veniunt ad nos in veſtimentis ovium, intrinſecus autem ſunt lupi rapaces, addidit, à fructibus cognoſcetis eos, *Matth.* 7. *verſ.* 15. quoniam difficile eſt, ut malus quis ſemper lateat Plato *lib.* 2. *de Repub.* nec ullum mendacium ſeneſcit, ut inquit Volater. *lib.* 28. quos ſeu mendaces interim & fictos Eccleſia militans tolerat, quæ uti in medio, putà inter cœlum & terram ſubſiſtit, ita utrarumque partium homines communiter recipit, ſunt ficti in Eccleſia, quomodo humores mali in corpore, quando evomuntur, relevatur corpus, ſic quando exeunt mali, relevatur Eccleſia *cap. eſt unitas de conſecrat. diſt.* 4.

Ego quandoq; reſpondi contra aliquem, qui ut ajebat, matrimonium cum quadam virgine ſimulatè contraxerat, quodquè verè & realiter non conſenſerat coram Parocho contrahendo vel dicendo, quod eam in uxorem acciperet, ſed quod jam antea proteſtatus fuerat, quod talia coram Parocho non animo ſe obligandi vel contrahendi edicere vellet, & vidi allegatos DD. aſſerentes, matrimonium in foro poli non ſubſiſtere ob defectum conſenſus, cujus contrarium ego ſuſtinui dicendo. Primò, quod in foro fori Judici de defectu conſenſus non poſſit fidem facere, pro quo facit Doctrina Philoſophi, quod voces ſint rum rerum, quæ animo percipiuntur & exiſti- 9.

exiſtimantur, dum affectuum, qui in ipſo ſunt ſigna & notæ, id eſt, vox data eſt ad ſignanda ea, quæ internè concipiuntur, animoque inſunt, ex quo ſequitur oportere illas eis eſſe conſentaneas, ſi enim ab illis diſſentirent, nequaquam ea indicarent, nam ut inquit S. Auguſt. quivis aliquid nunciat, teſtimonium perhibet animo ſuo, convenit enim ut externa interius conſentiant, quamvis hodie politicum ſit illud Ovveni.

Diſſimula, ſimula, quoties occaſio poſcit
Moribus ut morem, temporibuſq; geras,
Temporibus qui ritè ſapis, ſervire memento
Omnibus, ut tempus ſerviat omne tibi,

Et illud Terent. *act.* 2. *ſcen.* 2.

Quidquid dicunt, laudo, id rurſum ſi negant laudo quoq;
Negat quis, nego, ait, aio, poſtremo imperavi egomet mihi
Omnia aſſentiri, is quæſtus nunc eſt multo uberrimus.

10 Prædictum verò dixi quoque procedere, 2. Etiamſi proteſtatio coram Notario interpoſita fuiſſet (qui talem proteſtationem coram ſe interponi ut peſſimi exempli admittere non debuiſſet) quandoquidem poſtea in ipſam conſenſit, proteſtatio autem non impedit ſequens matrimonium Coraſius *in l. ſi tam anguſti num.* 8. *de ſervit.* pro cujus comprobatione ſerviunt *tradita ſuperius cap.* 4. factum enim ſive contractus potentius probat factum quàm verbalis proteſtatio Jaſon. *conſil.* 153. *num.* 3. *lib.* 2. vel per actum ſubſecutum intelligitur actui incompatibili renunciatum, *deciſio Rotæ Genuenſis* 93. *num.* 10. præſertim in caſu prædicto, ubi oppoſitum conſequentis, non poteſt ſtare cum antecedenti, *d. Rota deciſ.* 101. *in fin.* quo caſu proteſtatio actui contraria nihil operatur, quod tunc utique verum eſt, quando ordinatur ad tollendum factum, facta enim pro infectis haberi non poſſunt, ſecus eſt ſi proteſtatio ordinetur ad tollendam mentem facto, Wameſius *cent.* 1. *conſil.* 40. *num.* 14. *& ſeqq.* de quo pulchrè Surdus *conſ.* 143. *num.* 59. *& ſeqq.* & in terminis ita conſuluit Caſtrenſ. *conſ.* 45. *num.* 2. *lib.* 1 ubi reſpondet ad contraria, ſic etiam in terminis matrimonii proteſtationem clandeſtinam non attendi, reſolvitur apud Deckerum *lib.* 1. *diſſert.* 9. ea propter non placet mihi cautela pro juvenibus, puellas decipere volentibus, tradita in Hypolito de Marſiliis *ſing.* 286. de clauſula contractus ſponſaliorum & matrimonii reſolutione interpoſita, contra quem ſtringere videntur dicta per Bald. *in l. ſi quis ita ff. de hæred. inſtit.* prout ipſemet fatetur, ſed magis arridet conſilium Iſocratis ſola ratione naturali illuminati, quod in prima oratione ad Regem Nicoclem ſcripſit, adeo omni tempore veritatem æſtimabis, inquit, quod ſimplicia tua verba aliorum juramentis efficaciora ſint, quem refert Peguera *deciſ.* 39. *in addit. ibi & in ipſa deciſ.* pulcherrimè exornatur, quod fides omninò ſervanda ſit, & hiſtoriis probatur quomodo puniti fuerint qui eandem non obſervarunt.

Interim prædictis videntur è diametro 11
repugnare tradita à DD. apud Barboſam *in cap. in dolo* 22. *quæſtione* 2. quod jurans, cum dolo fallendi alterum, & ſine intentione adimplendi, in foro conſcientiæ nullam obligationem contrahat, quamvis proferat verba apta ad matrimonium, ſi tamen in rei veritate nullum habuit animum contrahendi, nullum in rei veritate detur matrimonium, qui tamen dicit ob evitandum ſcandalum, quod ratione deceptionis teneatur adimplere, diſputent igitur

Digitized by Google

tur DD. ibi quidquid velint, ſi ego eſſem Judex in prædicto caſu, non ſolùm pronunciarem illum obligatum, cum ſubſecutus conſenſus coram Parocho non poſſit ſeparari ab obligatione, imò hoc ipſo inducta cenſeatur obligatio, ſed etiam eum punirem, quippe Ethnicum eſt illud, lingua juravit, mens injurata eſt, Euripid. *in Hypol.* malus inquit Publius, eſt vocandus, qui ſua cauſa eſt bonus, nedum quod dictam cautelam laudem, vel toleranda putem, quæ occaſionem delinquendi præbent, ſcriptum enim eſt in *Pſalm. 36. verſ.* 9. quoniam qui malignantur, exterminabuntur.

12\. Quandoque tamen licita eſt ſimulatio, de quo agitur *cap. ſeq.* cum inimico ſimulatè agere politicum creditur, quia juxta pertritum illud, inimico reconciliato ne fidas, quod ita inducit Cyril. *lib. 1. c. 23.* Si quis aliquem offenderit, ſemper eum paveſcat, ſub tali parabola, vulpes calcans aſpidem mordetur & ipſe mordens, recedunt ab invicem, poſtea cùm ſibi iterum obviarent, dicit aſpis, diu te quæſivi, ut tecum pacem facerem, & ore, quo te prius momordi oſcularer, quia pace nihil melius, reſpondit autem vulpes, verum quidem, dum vera fuerit, ſi autem ficta, nihil pernicioſius, tunc enim eſt lux obnubilans, vita mortifera, & dulcedo venenoſa, vade ergo cum tua pace, mihi ſemper timendus eſt offenſus, namque fratres Joſephi, quem offenderant Adoleſcentes, timuerunt & ſenes, quo dicto evitato hoſte diſceſſit, prædeductis confer quæ de adulatione & adulatoribus ſcribit Cothoman. *volum. ultim. Academ. reſponſ. 43. per tot.* ubi quædam notabilia & moralia & de effectu, quam ſibiipſi & aliis pernitioſi exiſtant adulatores, *& in f.* pulchra differentia inter verum amicum & adulatorem, & quia ſub ſpecie veritatis multi mentiuntur hodie ſæpiſſimè, magnæ ſapientiæ erit virtutes à vitiis rectè diſtinguere, ut latiùs ibi, ad quem brevitatis cauſa fit remiſſio; concluſivè ſuadeo hodie præ oculis haberi illud Poëtæ:

Fide, ſed ante vide, qui fidit, nec benè vidit,
Fallitur, ergo vide ne capiare fide.

CAPUT VII.

Veritatis abuſus in verbis Amphibologicis, reſtrictionibus mentalibus, æquivocationibus, & aliqua de mendaciis.

Brevibus me reſolvendo circa mendacium, dico illud ſemper illicitum, quia mentiri eſt contra mentem ire, vel ſicuti S. Auguſt. *cap. 22. Enchrid. relatus cauſa 22. quæſt. 2.* definit, is mentitur, qui contra id, quod animo ſentit, loquitur voluntate fallendi, omne autem, quod non eſt ex fide, peccatum eſt Apoſtolus Paulus *ad Romanos cap. 14. verſ. 23.* hoc eſt, ut explicat Barboſa *in cap. movet 22 quæſt. 1. numer. 7.* omne id, quod non eſt ex conſcientia, ſive ſecundùm conſcientiam, & ita contra illam, peccatum eſt, mendacium autem eſt contra mentem, & ſic contra conſcientiam, quæ ſententia Catholica eſt Delrio *libr. 5. diſquiſit. magic. ſect.* 10. roborata per S. Auguſtin. *& latius de mendacio ad Conſentium cap.* 4 atque octo genera mendaciorum recenſet, *cap. primum eſt 22. quæſt. 2.* ubi & quomodo graviùs in iis peccetur, & Ariſtotel. 4 *Ethic. cap. 7.* naturæ lumine ait, per ſe malum & vituperabile mendacium eſt, juncta doctrina Pacian. *de probat. libr. 1. cap. 21. num. 3. & ſeqq.* quod non ſit licitum mentiri pro ſalute ho- 1.

Ffffff 2 minis,

Digitized by Google

minis, ubi exornatur & declaratur mendacii materia, ego illud nunquam ne quidem majoris boni aſſequendi, vel majoris mali evitandi cauſa, licitum puto, non enim ſunt facienda mala ut eveniant bona, *per notata part.1.tit* 1. & exornatur à Scaccia *de indic. lib.2.cap.9. n.*838. *& ſeqq.* ubi tamen dicit quædam mendacia eſſe permiſſa, quando quis utitur æquivocatione, ut in exemplo de Patriarcha Jacob, de S. Franciſco, &c. ſed ipſemet fatetur non reputari illa peccata, cùm non loquantur contra id, quod gerunt in mente.

2. Propterea notanda eſt differentia inter æquivocationem, reſtrictionem mentalem & amphybologicam locutionem, ſeu propoſitionem, Æquivocatio enim eſt, cùm verba ſecundùm ſe admittunt duplicem ſenſum, vel utrumque ferè æquè uſitatum, vel unum uſitatum communiter, alterum rarius, reſtrictio verò mentalis eſt, cùm verba non admittunt verum vel plenum ſenſum, niſi cum addito, uti exemplificando docet Greſſerus *de conſcientia libr.*5. *cap.*18. ubi ex communiſſima DD. ſententia æquivocationem ad evitanda indicata incommoda licitam dicit, hanc autem aliqui ibi illicitam aſſerunt contra communem DD. opinionem, quam exornat & declarat Greſſerus *& cap.19.numer.*187. *& ſeqq.* ubi diſtinguit inter reſtrictiones occultas & inuſitatas, quales vocat, non quæ latent prudentes, ſed quæ latent omninò auditores, aliæ ſunt ſatis obviæ, ut ſi confeſſarius dicat ſe neſcire peccata in confeſſione audita, legatus ſibi commiſſa, vel quilibet aliquod crimen vel ſecretum, ad haſce ſufficit utilitas ad quemlibet honeſtum finem, illæ verò redduntur licitæ morali neceſſitate, ſeu cauſa & incommodo non quovis, ſed gravi, quale excuſat ab obſervatione præceptorum poſitivorum, *& numer.*193. tradit, non eſſe licitam tam facilè & frequenter, ut aliqui putant, reſtrictionem mentalem, ſed peccatum eâ uti ad evitandam confuſionem, pœnam, vel reprehenſionem aliquam, vel levem jacturam honoris vel bonorum, aut ad obtinendum lucrum aliquod aliàs juſtum, ſi merces ſupra meritum vel verum laudetur, notent hoc Mercatores & inſtitores noſtri. Ex prædictis verò infertur licitum eſſe in bello dare inimicis occaſionem errandi, quod plerique ſtratagema appellant, hæc ſunt arcana, dicit Velleius *libr.*2. quibus aliud dicitur, aliud intelligitur, ſimulata ſæpè honeſta, & non illicita, ſi enim in contractibus privatis ſine dolo malo poteſt aliud ſimulari *leg. 1. ff. de dolo*, quanto magis hoc ipſum in publicis pro re nata licitum erit, politicum hoc eſt, qui neſcit ſimulare neſcit regnare, quod & ego admitto, ſi legibus, prudentiâ, temperatum ſit, Oranus *de Principe Chriſtiano, lib.*2. *cap.*4. intolerabile autem puto, ex ſpecialibus quibuſdam regulam architectari, & in mentalibus reſtrictionibus habenas laxare, cùm & ille, qui fingit vel ſimulat, fallat, licet falli non ſemper [illegible], ſed plurimis in negotiis ſit opportun[illegible], unde ſimulatio & in verbis & in rebus ipſis ſæpè l[illegible]ta reperitur, quid enim prohibet rebus ipſis indifferenter uti ad diverſa indicanda, licet fallendi animo fiat, neque enim adverſus præſcriptum natura agit, qui fingit utendo re ab ipſa inſtituta, ad verum exprimendum, nec in fallendo ſemper eſt peccatum, nec fallere prorſus inhibitum, ſed tantum, cùm ad ejus incommodum, qui

fallitur

Digitized by Google

fallitur ſpectat, eapropter perplacet mihi declaratio Fabiani Juſtiniani *in explic. Tob. cap. 5. verſ. 7. in documento*, quod juſtitiæ vel charitatis cauſa uti liceat verbis geminatum ſenſum habentibus, & amphibologicis, addens nos poſſe uti tacita reſtrictione verborum, dum aliquod incommodum in nos, vel alios, ex ejus manifeſtatione reſultat, verbi gratia, cum expoſcenti à nobis pecuniam, quam habemus, reſpondemus, nos non habere pecuniam, tacitè animo concipientes, ad mutuo dandam, vel ſi Legatus interrogatus, num hoc vel illud in mandatis habeat, licitè negativè reſpondere poteſt, ſe non habere ſcilicet, ut aperiat tibi, ſicut aliis ſacræ ſcripturæ locis hoc explicat, nihilominus non debemus exiſtimare paſſim, & quavis minima de cauſa hiſce reſtrictionibus uti nos poſſe, ſed tunc, quando nobis vel proximo grave damnum imminet, ſi juxta mentis interrogantis, qui interrogandi non habet legitimam poteſtatem, reſpondeamus, nam aliàs, dicit, converſatio humana vel charitas Chriſtiana læderetur, repugnaretque puritati ac ſimplicitati Chriſtianæ, & facilè tolleretur univerſa negotiorum commoditas, ſi quis illis in alterius incommodum ſeu præjudicium uti liceret, turpe inquit, Seneca *Epiſt.* 24. aliud loqui aliud ſentire, quantò turpius aliud ſcribere, aliud tacita mente concipere, hinc Homer:

Odi illos ſeu cluſtra erebi quicunque loquuntur
Ore aliud, tacitoque aliud ſub pectore volvunt.

3. Qui corde & ore loquuntur, apud latinos bilingues dicuntur, qui ſophiſticè loquitur inquit, *Eccleſiaſticus 37. verſ.* 23. odibilis eſt, in omni re defraudabitur, & in multis exemplificat Barboſa 22. *quæſt.* 2. ubi & de uxore adultera à marito interrogata, impulſaque jurare, num adulterium commiſerit, poterit negativè reſpondere, intelligendo ſe non feciſſe adulterium tali mente vel tali d e, &c. ubi & de ſimulatione, qua uſus fuit David. 1. *Regum cap.* 21. *verſ.* 13. & ſic convenit illud Caſſiodori 3. *Epiſt.* 51. expedit interdum deſipere, de quo extat pulchrum exemplum de Jehu Sacerdote, qui ſimulabat ſe colere Baal. idolum, ut congregatos ejus Dæmonis Sacerdotes combureret, 4. *Reg. cap.* 10. *verſ.* 19. *& ſeqq. cap. utinam* 20. *quæſt.* 2. alios caſus in quibus ſimulatio licita eſt, & quam alias perverſa, tradit Lucas de Penna *in l.* 4. *Cod. de metall.* nemo diu, inquit Sen. de Clement. fictam perſonam ſuſtinere poteſt, cito in naturam ſuam recidunt, quibus veritas abeſt, adde Becanum *in manuali controverſ. lib.* 5. *cap.* 23 & meritò D. Thomam *ſecunda ſecundæ quæſt*: 110. *articul.* 3. *ad* 4. cum ait, Tametſi mentiri aut ſimulare nullo modo licitum ſit, tamen licet veritatem occultare prudenter ſub aliqua diſſimulatione, qui hoc confirmat ex S. Auguſt. *lib. contra mendacium cap.* 10. ubi ait, quamvis enim omnis, qui mentitur, velit celare, quod verum eſt, non tamen omnis qui vult, quod verum eſt, celare, mentitur, nec veritatis taciturnitate committitur falſum niſi in teſte Zaſius *in l. qui Romæ §. duo fratres num.* 36. *ff. de verb. oblig.*

Hiſce doctrinis utuntur ut plurimum 4.
noſtri temporis politici, eaſque perverſè & in infinitum quaſi extendunt pro Maximis habentes, veritatem ſilere licitum, diſſimulare politicum, occultare lucroſum & victorioſum eſſe, qui eo uſque etiam

Ffffff 3 deve-

de veniunt, ut mendacium ipſum, licitum exiſtiment, ut teſtatur Grotius *de iure belli lib. 3. cap.* 1. ubi alioquin pulchra & notabilia de dolo, diſſimulatione, falſiloquio, ambiguis & amphibologicis locutionibus, tractat, qui tamen propterea mendaces dici nolunt, ſed multum ſibi detractum putant, ſi mendaciis utantur, pro mendacibus quoque habeantur, mendacibus igitur relinquantur mendacia non ſatis Romana, nullatenus Catholica, nec obſtat, quod quandoque majoris mali vitandi cauſa minus malum peragendum eſt; præſertim ſi mentiendo nemini noceamus, multis autem opitulemur, quia reſpondetur juxta tradita, *p.* 1. *d. titul.* 1. non licere mala minora facere, ut evitentur majora, ſed illa benè permitti poſſe, nemo verò te coget, hoc vel illud facere, cum voluntatis arbitrio nullus vim inferre valeat, & ſi tibi vis inferatur, etiam faciendo jure divino vel naturali prohibita, peccabis graviſſimè, nec rurſus obſtat, quod Abraham pro evitando majori malo *Geneſ.* 20. *verſ.* 2. Ægiptiis dixerit, Saram ſororem eſſe, ut ita videatur mentitus, ſic & obſtetrices Ægyptiorum mentitæ ſunt de filiis maſculis populi Iſrael *Exodi* 1. *verſ.* 19. ob quod factum à Deo quoque remuneratæ fuerunt, *verſ.* 20. nam ad hæc & ſimilia reſpondetur, quod Abraham non negaverit eſſe uxorem ſuam, ſed dixit ſororem, quod verum erat genere paterno, nec mentitur tacens verum, ſed ille, qui dicit falſum animo fallendi, obſtetrices autem non commendantur propter mendacium, ſed ob miſericordiam, quam ſervandi cauſa à nece, infantibus præſtiterunt, quapropter Dominus indulſit eis mendacium, levius enim peccat qui mentitur ad bonum peragendum, quàm qui ad malum: videantur paſſim Theologi *in ſecundam ſecundæ queſt.* 110. quorum doctrinam in hoc meritò ſequar, quod mendacia numquam permiſſa ſint, nec veritati adverſantia verba proferre poſſimus ad fallendum, quod propriè eſt mentiri, cujus rei luculentum perhibet teſtimonium Polyb. *lib.* 6. *hiſtor.* Cicero *libr.* 3. *offic.* ante finem, Livius *lib.* 3. *decad.* 2. Gellius *lib.* 7. *noct. att. cap.* 18. unanimiter atteſtantes, quod poſt Cannenſem pugnam Hannibal ex captivis Romanis, quos detinebat, decem juratos ad Senatum Romanum miſerit in caſtra redituros, niſi de redimendis captivis impetrarent, cumque caſtris egreſſi eſſent, unus ex iis, minimè Romanus ut dicit Livius, veluti aliquid in caſtris eſſet oblitus, in illas rediit jusjurandi ſolvendi cauſa, & confeſtim ſecutus comites, re autem in Senatu non impetrata, cæteri in caſtra Hannibilis redierunt, alter domum abiit tanquam fallaci in caſtra reditu ſeſe jurejurando exſolviſſet, ne iterum redire teneretur, quod cum reſciviſſet Senatus cenſuit eum comprehendendum, & cuſtodibus publicis datis ad Hannibalem deducendum eſſe, & quidem rectè, fraus enim ut dicit Cicer. de ea re loquens, perjurium non diſſolvit, neque ex tam fallaci primo reditu fuit ſatisfactum menti & intentioni paciſcentis Hannibalis.

5. Similem hiſtoriam in Germania noſtra contigiſſe refert Æneas Sylvius *in deſcriptione Europæ* 39. & Alciatus *in l. boves* § *hoc ſermone ff de verb ſignif.* cum Albertus Franconiæ Comes in arce muniſſima Bambergenſis urbis à Ludovico Imperatore obſideretur, cujus filium interemiſſe inſimula-

mulabatur, difficiliſque ejus arcis oppugnatio videretur, Otho Moguntinus Epiſcopus profectus ad Albertum ſe litis arbitrum profeſſus eſt, juravitque ſi ſecum ad Imperatorem proficiſceretur, vel pacem impetraturum vel in arcem incolumen reducturum, credit Albertus & Othonem ſequitur, vix arcem egreſſi erant, Otho eum hortatur ut in arcem pranſum redeant, ſi fortè longiuſcula apud Imperatorem eſſet futura mora, abſoluto autem prandio, iterum egreſſi ad Ludovicum pervenerunt, mox Albertus captus & capitali ſententia damnatus eſt, cui fidem Othonis imploranti reſpondit Otho, ſe datæ fidei ſatis feciſſe, atque religione juramenti ſolutum eſſe, qui ſemel incolumem reverſurum, non autem ſecundò promiſerat, certè nec hic, cum ſuis reſtrictionibus mentalibus, intentioni ac menti Alberti ſatisfecit, ſimiliter Coraſius *in l. 29. numer. 3. ff. de legibus*, refert hiſtoriam de Thracibus, qui cum hoſte 130. dierum inducias pacti, noctu depopulabantur agros, eo ſe colore velantes, quod induciæ dierum eſſent non noctium, callidè nimis verba contorquendo, quippe in omni oratione conſiderari debet perſona loquentis, & perſona, ad quam ſermo dirigitur, *l. ſi uno in princ. ff. locati & l. plenum §. equitii ibi Bart. & Bald. ff. de uſu & habitat.* & quia verba ad ſolam mentis ſignificationem reperta fuerunt, meritò ſignificatio, & non verborum prolatio attendi debet, quod adeò verum eſt, ut qui verba legis complectitur contra ipſius mentem, legis violator cenſeatur, tantum abeſt ut ejus obſervator judicetur, *l. fraus ff. de legibus*, verba propterea inſtituta ſunt, inquit, textus *in capit. is autem 22. quæſt. 2.* non per quæ homines ſe invicem fallunt, ſed per quæ quiſque in alterius notitiam cogitationes ſuas profert, verbis igitur uti ad fallaciam, non ad quod inſtituta ſunt, peccatum eſt, neque licitum eſt cum Lyſandro Lacædemonio & Dyoniſio Tyranno exiſtimare, pueros aſtragalis ſeu taxillis, viros jurejurando decipiendos eſſe Plutar. *in Lyſandro* Bodin. *de Republ lib. 5. capit. 6.* qui prædicto modo interpretando ſibi jusjurandum, & leges aptas faciunt, nec ſuos potius mores iis accommodant, ut loquitur Livius *decad. 1. lib. 3.* hinc non immeritò Cicer. *pro Cecinna* dixit, ſcriptum ſequi calumniatoris eſt, boni verò Judicis voluntatem ſcriptoris autoritatemque defendere, de quibus latius *ſupra de æquitate cap. 9. §. 1. actum fuit*, ſed juxta eundem Cicer. *pro M. Marcello* in animis hominum multæ latebræ & multi receſſus, non tamen ibi latere debet, quod alios lædit & defraudat, ſed quid ita? numquid hodie verum illud Poëtæ:

Et fraudari homines, & fallere Nomina Divum

Tales ſunt multi, qui apparent fronte Politi

Aſtutam vapido ſervantes pectore vulpem.

Hinc & illud hodie verum:

Haud facile eſt, nequam noſcere poſſe virum.

Nam & ſcelera ſceleribus tuenda eſſe putant pſeudopolitici, ſimilia refert Zaſ. *in l. ſi moran. 8. ff. ſoluto matrim.* verùm dicit ſibi illa non placere, & cur placere poſſent? quia *S. Paul. 1. ad Tim. 1.* finis præcepti, inquit, eſt charitas de corde puro, & conſcientia bona, & fide non ficta, eorum autem mens & conſcientia inquinatæ ſunt, *S. Paul. ad Titum cap. 1.* actus eorum veritati non ſunt 6.

ſunt conformes, neque enim conjungi poteſt amaritudo cum dulcedine, pugna cum pace, cum tranquillitate tempeſtas, caligo cum lumine, fictitia cum veris, nequitia cum bonitate, &c. jure optimo igitur dicam hic cum S. Hier. *lib. 2. epiſt. 6. ad Heliodorum*, abeant preces, blandimenta diſcedant, debet amor læſus, ſeu vir bonus, ob fucata mendacia iraſci, quandoquidem ut belliſſimè, Senec. *de 4. virtutibus Cardinalibus*, ait, etiamſi veritas redimenda ſit mendacio, non mentiaris, interim non intendo controvertere Theologorum ſaluberrimas hujus materiæ doctrinas, qui rectè diſtinguunt inter dicere falſum, & occultare aliquod verum, illud ad mendacium, hoc ad æquivocationem pertinet, & ſæpè licitum eſt Covarr. *lib. 1. var. reſolut. cap. 2. in fin.* ubi quod Judex talibus ambiguis verbis ad veritatem eruendam uti poſſit, vel fallaciis, de quo & tractat Scaccia *lib. 1. de judic. cap. 86. numer. 35. & ſeqq. & lib. 2. cap. 9. num. 848. & ſeq* de Advocato, &c. & præter citatos Grotium & Barboſam ibique allegatos vide Joannem Baptiſtam Fragoſum Societatis Jeſu *de Regimine Reipub. Chriſtianæ lib. 5. diſp. 12. §. 4. num. 274. & ſeqq.* ubique videbis DD. tenentes, quod Reus etiam Juridicè interrogatus non teneatur fateri ſuum crimen, etiam in cauſa capitali, ſed qua lege & ratione efficaci hoc probent, non video, nam ſi ita interrogati, aliter reſpondeant, utique falſum reſpondent, omne autem veritati oppoſitum vitium eſt, Lucas de Penna *in l. vacantia nu. 24. C. de bon vacantib.* Quamvis DD. hoc ipſum aſſerentes fortè ponant fundamentum ſuum in mentalibus reſtrictionibus vel amphibologicis locutionibus (vide Deckerum *lib. 1. diſſert. 1. ſub numer. 51.*) tamen ipſe Fragoſus fatetur, quod Juridicè & legitimè interrogatus teneatur fateri verum, etiam juxta tradita §. 11. *numer. 354.* cum periculo vitæ, quinimò & ipſe Seneca lumine naturali illuſtratus, cogitatio tua, inquit, numquam recedat à vero, nedum ut falſum dicat, ex quo verum effici non poteſt Cic. 2. *de anima*, ſed juxta Ariſt. 2. *Priorum* ex falſis benè ſequitur verum, ſed ex veris numquam falſum, hinc rectè Poëta:

Recta valent, obliqua cadunt, ſtat gloria veris,
Turpes eventus, quæ ſimulantur, habent.

7. Prius dicta limitantur, ſi quis injuſtè interrogetur, de quo diſtinctè Bonacina *ad 8. Decalogi præcept. diſp. 10. quæſt. 3. punct. 2. propoſ. 1.* ubi facit Regulam, quod Reus, qui non Juridicè, aut non ſervato Juris ordine, interrogatur, non teneatur veritatem aperire vel jurare, ſecus ſi Juridicè interrogetur, Juris autem ordinem non ſervari dicit, quando Reus interrogatur abſque præcedente infamia, vel ſemiplena probatione, vel manifeſtis indiciis, quando verò illa præceſſerunt, & ipſi Reo conſtant, tunc utique tenetur reſpondere aliàs non, & quæritur an præciſè fateri debeat, ubi adhuc habet ſpem evadendi, & licet negativè reſpondeat, tamen non video, quomodo hoc ipſum defendi poſſit in caſu, ubi ſufficientia indicia præceſſerunt, & Reus propter illa tortus neget factum à ſe commiſſum, ut ſic evadat pœnam, quia & ſic, videlicet ſtantibus indiciis ſufficientibus ad torturam, habet adhuc ſpem evadendi, negando & purgando per torturam indicia & conſequenter juxta illam opinionem poſſet toties quoties illam ſpem habet, impunè non fateri verum, cum tamen judice

extra

Digitized by Google

extra juris ordinem procedente, Reus non poſſit apertè veritatem negare, ſed poſſit ſubterfugere reſponſiones vel appellare vel proteſtari juxta Pacianum *de probat. libr.* 1. *cap.7. num.* 5. *& ſeqq.* ubi exiſt mat hanc opinionem quoad conſcientiam eſſe tutiorem, & ibi *Additionator litt. A.* dicit quod mentiri non liceat, tamen liceat palliare delictum, & ad illud excuſandum uti verbis duplicibus ſeu amphibologicis, & ita declararem prædicta, ut ſi Judex non ritè vel non juridicè procedat, & poſſet illi prædicto modo reſpondere, & hæc ſententia eſt D. Tho. 2. 2. *quæſt.69 art.* 1. Luc. de Penna *in l. nec ipſi nu. 6. ubi & cautela Cod. de incolis.* quod etiam Ignatius Lopez. *in addit. ad practicam crim. cano. Diaz. cap.* 129 *ſub litt. A verſ. octavo* ampliat procedere, quod Reus non teneatur reſpondere, quando per exceptionem declinatoriam vel recuſationem (intelligo ego, ſi juſta & legitima ſint) ſuſpenſa eſt Juriſdictio Judicis, quo caſu dicit, poſſe veritatem abſque mendacio celari, & Scaccia *de ſent & re iud Gloſſa* 14. *quæſt.* 21. *nu.* 70. *& ſeq.* docet, ſi deſunt indicia, quod Judex non poſſit interrogare, quia eſſet interrogatio ſuggeſtiva de jure reprobata, & Judex ita interrogando faceret injuſtitiam, unde nec Reus ita interrogatus, tenetur reſpondere *verum juxta textum in Proverb.* 10. *verſ.* 9. qui ambulat ſimpliciter ambulat confidenter.

9. Concludo igitur cum Barbo. *in cap. qualiter numer.* 4. *& ſeqq & in cap. cum dilecti nu. 3. x. de accuſat.* ubi namque & in priori docet, quod injuſtè interrogatus non teneatur veritatem dicere, aut crimen ſe feciſſe, è contra in priori cap. dicit, quod fateri teneatur, juſtè interrogatus, cum igitur in hoc & duobus præcedentibus capitibus perſpicuum ſit, quod hodie verborum & ſermonum magnus ſit abuſus, ſuadent alii attendendum fore, ne quis nimium fidat, nam ut dicit Poëta:

Nihil homini melius, quam diffidentia prudens
Vt capiare minus, credere diſce minus:

Et ut Euripides *in Helen.* docet, diffidentiâ moderatâ nihil eſſe utilius hominibus, imò generaliter magis Polybius *ad Demetrium*, ſcripſit monendo, ſobrius eſto, nemini fidem habere memento, ſpes tuas in te ipſo pone, hi ſunt nervi prudentiæ, quod tamen ita generatim intellectum non ſatis Chriſtianum, Chriſtiani multi reipſa obſervant, quibus tamen moderata & prudens diffidentia permiſſa & ſæpe neceſſaria eſt, unde quidam dixit, prudenti incredulitate nihil quicquam eſſe utilius mortalibus, quod propter depravatos hominum mores & frequentiam horum verborum meritò attendi debet, ſicut & quidam rectè monet:

Vertraw nicht leichtfertig iederman/
Ob er gleich vor dir wol ſchwetzen kan.
Nicht ſchärpffer ſchwerdt auff erden iſt/
Dan Zungen dreſchen mit falſcher Liſt/
Jetzt iſt alſo die Traw und Welt ſtaet/
Rede mir gut ich thue dir quaedt.

ſed graviſſimum inimicitiæ genus eſt, inquit Caſſiodor. ſuper Pſal. 54. eſſe corde adverſarios, & linguâ ſimulare devotos.

Addo hic caſum not. ſuper quo retuli Anno 1636. in cauſa Geſskeir. qui conventus ſuper actione mutui, quod acceperat, ſed ut dicebat, reſtituerat, Actor inſtat juxta reformationem, ut purè & ſimpliciter per verbum credo vel non credo reſponderet ſingulis poſitionibus, inter quas reperiebatur, quod mutuum acceperit, captus ergo ſimpliciter reſpondens condemnari debebit non probata reſtitutione, ea

ea propter reſpondit non aliter credo, quam quod reſtituerim, & admiſi poſitionem uti juridicam, & Reformationi Ampliſſimi Senatus non adverſantem, de quo caſu in terminis agit Scaccia *de judic. lib. 2. c. 9. nu.* 837. *& ſeq.* in hoc & ſimilibus caſib. poſſem uſurpare illud Canonicum *in cap. ex merito inf. 6. quaſt.* 1. habeant Advocati ſimplicitatem columbæ, ne cuiquam machinentur dolos, & ſerpentis aſtutiam, ne aliorum ſupplantentur inſidiis, *junct. cap. ſi cupis 16. quaſt.* 1. unde Petrus Gerhardi *ſingul.* 26. docuit, quod uti liceat cautelis tranſeundo per ſubtilitates juris & hoc ſemper licere ait, quando fit ad obviandum damno veriſimiliter contingenti, imò dicit jura interdum permittere procedi per viam ſimulatam, ut ibi, de quo Pacianus *de probat. lib.* 1. *cap.* 21. *num.* 4. *& ſeqq.* an, & quando, vel quomodo fallaciis contra fallacias quis uti poſſit, certè Chriſtianus iſte, qui templum Mahumetarum contra legem Turcicam ex curioſitate intraverat, ex anxietate verò pœnæ capitalis ſibi iminentis in tibi aliis aliquid naturalè fecerat, apprehenſus, ſe obſtructionem ventris habuiſſe, dicebat, ut autem ab ea liberari poſſet, Templum devotionis cauſa ad Mahumetem intraſſe, & ſic liberatum eſſe, Turcæ unanimiter acclamantes miraculum eſſe, tibialia adfigi mandarunt, hic Chriſtianus inquam, in foro exteriori ab incompetenti judice interrogatus veritatem fateri equidem non tenebatur, ſed nec mentiri debebat, igitur prædicto modo loqui poterat in periculo conſtitutus, rurſus ad propoſitum caſum, Reus reſpondere poterat, quæ ad defenſionem ſuam faciebant, ne interrogatio ſeu poſito, quæ inſultum aut captionem aliquam implicat, captioſa ſit ſimpliciter reſpondenti Bald. *in l.* 1. *nu.* 2. *Cod. de adilit. action.* argumento eorum, quæ tradit Sichard. *ad l.* 1. *Cod. de probat.* ſi, ſtatutum mandans reſpondere, poteſt ex cauſis modificari Baldus *in l. inſiurandum ff. de iureiurando*, vide pro prædictorum confirmatione latè Pacianum *de probat. lib.* 1. *cap.* 21. *num.* 22. *& ſeqq. & cap.* 24. *& ſeqq.* de excipiente & reſpondente conditionaliter Boer. *deciſ.* 24. Grivell. *deciſ.* 12. *num.* 25. Cævallos *in communib. opinion. quaſt.* 362. Pelſſ. *in proceſſu tit.* 26. *num.* 17. *&* 18. & reliquos ſupra titulo de genere cap. 4. adductos, aliàs denegante & ejus pœna, Pacianus *d. lib.* 1. *cap.* 19. *& capit. precedent.* 18. an quis ratione partis indebitæ, poſſit negare *& cap.* 17. ubi an negare cenſeatur, qui negat narrata prout narrantur in libello, verùm moneo, hæc ſit propoſiti noſtri ſumma, quod ſentimus, loquamur, quod loquimur, ſentiamus, concordet ſermo cum vita Senec. *Epiſt.* 75. extra planum veritatis tramitem abire non licet, menti ſemper impreſſum geramus præclarum & Chriſtianum dogma Tertull. de An. cui veritas comperta ſine Deo? cui Deus cognitus ſine Chriſto? cui Chriſtus exploratus ſine Spiritu Sancto? cui Spiritus Sanctus accommodatus ſine fidei Sacramento? prædictis adde Malderum tract. de reſtrictionis mentalium abuſu, item an liceat ſe ſimulare hæreticum ut hæretici deprehendantur, & an eorum teſtimonio credatur vide Molin. *conſ.* 3. quem ad hoc allegat Beſol. *in theſ. pract. lit. R. verb. Ruge n.* 83. *verſ. de off. ibi multa* de denunciatoribus & qui denunciare teneantur.

CAPUT VIII.

Veritatis abuſus in taciturnitate.

1\. Dubitari hic meritò poſſet, an plus ſit vitii in loquacitate, quàm taciturnitate,

te niſi garrulam dicendi & detrahendi inclinationem potiores partes habere, jam alibi, ſimul de detractionis peſſimo vitio, dictum fuiſſet, imò & ipſa ſecreta revelari perſæpè experimur, cum tamen de ſecreti obligatione & reſtitutione præclarè ſcribat Bonacina *de reſtitutione in particulari Diſput. 2. quæſt. 2. punct. unic. prop. 1. & 2.* nihil æquè oblectaverit animum, dicit Seneca *de Tranquillit. vitæ*, quam amicitia fida, quantum bonum eſt, ubi ſunt præparata pectora, in quæ tuto ſecretum omne deſcendat, quorum conſcientiam minùs quàm tuam timeas, jurans autem non revelare ſecreta, turpia & illicita an ſine perjurio revelare poſſit vide Mynſ. 2. *obſervat.* 78. ubi & cui revelanda ſint, & 5. *obſervat.* 40. & *ſeq.* an ſciens revelationem contra principem, eam detegere, vel revelare teneatur, ibi & an, quando, & quomodo ſecreta confeſſionis revelari poſſint per DD. ibi, quomodo verò puniatur non revelans Chaſſan: *in conſuet. Burg. Rubri.1. de inſtit. & droictsverſ. item teneatur &c.* quando autem quis teneatur revelare delinquentem docet Cardin. Tuſchus *littera R. concl.* 310. Colerus *in cap. 1. num. 30. & ſeqq. de reſtit. ſpol.* Wehneri *in practicis obſervat. littera R. verb.* Rugen / & quamvis aliqui teneant, quod quis de jure naturali & divino teneatur indicare malefactorem, relati per Ant. de Petra *de poteſtate Principis cap. 24. num.* 176. ipſe tamen cum aliis ab illis diſſentit, adeò ut Guido Papa *ſingul.* 504. dicat nec teneri revelare quod quis velit te interficere, videtur tamen contra charitatem facere, aliis non faciendo, quod ſibi vellet fieri, Damhoud. *de patrocinio pupill. cap 4. num.* 39. item an de jure Canonico teneatur Zaſius *in l. ubi autem §. ſi tibi ff. de condict. ob turpem cauſam*, Gutierrez *in quæſt. Canon. lib. 1. tit. 11. ſed de prædicta quæſtione vide ſupra de clementia cap. 3. præſertim ibi allegat. Vaſq. & Dietz. & rurſus ad propoſitum videatur* Gutierrez. *in quæſt. Canon. lib. 1. cap. 14. n.* 3. ubi ea demum taciturnitas veracitati nocet, quæ à jure præcipitur & exprimitur, & *per tot.* an impetrans diſpenſationem, teneatur exprimere, ſe priùs cognoviſſe conſanguineam & *lib. 2. cap.* 15. de falſitate, ſub & obreptione cauſarum finalium & impulſivarum, & de veritate in iiſdem tacita, & an ſufficiat in genere aliquid exprimi, ut impetratio ſalvetur à ſubreptione.

Porrò vitium taciturnitatis in Confeſſariis & Concionatoribus numquam ſuſpicatus fuiſſem, niſi à fide dignis cathedram trepidantem, cathedram bilinguem referri audiviſſem, cum dicere quod vellent periculoſum, quod nollent miſerum eſſet, qui tamen non Pilatino timore (dum audiunt hæc verba Sancti Joannis 19. *verſ.* 12. non es amicus Cæſaris) ſed liberè veritatem dicere debent neceſſitate officii patrocinium veritatis ſuſcipere & eloqui ſtrictiſſimè obligati, & juxta S. Ambroſ. *in Epiſt.* ad Theodoſ. Imper. nihil in Sacerdote tam periculoſum eſt apud Deum, tam turpe apud homines, quàm quod ſentiat, veritatem non liberè pronunciare, hinc S. Greg. in Homil. nos, inquit, qui ex oblationibus fidelium vivimus, quas illi pro ſuis peccatis obtulerunt, ſi comedimus & tacemus, eorum procul dubio, peccata manducamus, nec enim oportet peccatorum pretia accipere, & nihil ſeu non ſufficienter contra peccata prædicando dicere, ille enim defenſor veritatis eſſe debet, qui cum rectè ſenſit, loqui non metuit nec erubeſcit, etiamſi ita hodie ſit quod liberè

Digitized by Google

& ſine adulatione veritatem prædicantes, & geſta pravæ vitæ arguentes, gratiam non habeant apud homines cogitent illi, ſi Deus nobiſcum, quis contra nos, quò duriora pro veritate tolerent, eò æternitatis præmia certius ſperent, è contra, væ enim mihi eſt, dicit S. Paulus 1. *Corinth. cap.* 9. *verſ.* 16. ſi non evangelizavero, væ mihi inquit Iſaias *cap.* 6. *verſ.* 5. quia tacui, quia vir pollutus labiis ego ſum, & in medio populi polluta labia habentis ego habito, tu qui ſpiritualia vides, ut habetur in revelationibus S. Brigittæ, non ideo ſilere debes, quia vituperaris, nec ideo loqui, quia laudaris, nec quod verba divina contemnantur, & non ſtatim perficiantur, quandoquidem eum, qui Chriſtum aut ejus verba contemnit, judicat Juſtitia, qui verò obedit, remunerat miſericordia, iniuſti verò acriter increpandi, & juſti ſtrenuè defendendi ſunt, ne condemnationem æternam mereantur cum Pilatò nimis civiliter agente cum Judæis, dum diceret, quid vultis faciam Regi Iudæorum? *Marci* 15. *verſ.* 12. prout hodie multi ſunt, qui hoc re ipſa imitantur quid vultis? quid dicam? quid judicabo? quid eloquar? ita enim ſeſe aliorum favori accommodant, ut propriam ſalutem amittant.

3. Cujus rei luculenta extant exempla, quorum brevitatis cauſa unum alterumve referam P. Lorin. Bruxell. pro concione retulit, Nobilem quendam, quo cum notitiam in Italia habuerat, à Confeſſario cum ipſo familiari non correptum fuiſſe, qui poſtquã è vivis diſceſſerat, eidem Confeſſario damnatus apparuit ipſumque ſummopere deteſtatus, tandem verò unà cum pœnitente per Dæmonem ad tartara detruſus fuit, idcirco belliſſimè Avila monet, confeſſarium eligendum eſſe ex millibus unum, vix inter decem millia, ut Sales *in introduct. ad vitam Piam p.* 1. *cap.* 4. tradit, dici enim non poteſt quanta ſit ad excipiendas confeſſiones idoneorum inopia, ſi ex his tribus charitate ſcilicet, doctrina, & prudentia, vel unicum in aliquo deſideretur, eſt res periculis plena, ita Sales, pro juſtificatione prioris exempli facit, & illud Ezechiel *c.* 3. *verſ.* 17. *& ſeqq.* Fili hominis (tu Confeſſarie & Concionator) ſpeculatorem dedi te domui Iſraël, & audies de ore meo verbum, & annunciabis eis ex me, ſi dicente me ad impium, morte morieris, non annunciaveris, ei neque locutus fueris, ut avertatur à via ſua impia, & vivat, ipſe impius in iniquitate ſua morietur, ſanguinem autem ejus de manu tua requiram, *& latius c.* 33. *& ſeqq.* ad propoſitum quoque commemorat D. Henric. Suſonis de Rupibus *lib.* 9. *c.* 23. quod primogenitæ filiæ parentes in confeſſione confeſſarium conſuluerunt, utrum petenti filiæ mundanos faſtus annuere deberent, qui ut in divitum amicitia maneret, neglectò ſuo officio, eos non modò non reprehendit, ſed id licitum eſſe aſſeruit, quæ filia poſtmodum damnata ſecum in perditionem traxit, conſulentes parentes, confeſſarium permittentem, totamq; familiam eam invitantem, ſicq; ſuperbia filiæ & ſegnities confeſſarii, in reprehendendo cunctos traxit in damnationem, vident igitur quod nec hic ſtatus ſit abſq; periculo, imò S. Chryſ. *hym* 2. *in Act. Apoſt.* illud latius extendit hiſce formalibus, non temerè dico ſed ut affectus ſum ac ſentio: non arbitror inter Sacerdotes eſſe multos, qui ſalvi fiant, ſed multò plures, qui pereant, in cauſa eſt, quoniam res excelſum requirit animum, & innumeris oculis illis opus eſt, unde mirabilia quoque in aliis caſibus à viris fide dignis referri audivi, quæ prætereo, ſed caveant illi,

caveant

Digitized by Google

caveant & ſic laudati, quid enim occini mihi prodeſt, inquit S. Auguſt. ſi me continuis laudibus mundus attollat, quia malam conſcientiam non ſanat laudantis præconium, nec convulnerat conviciantis opprobrium. ſi conſcientiam non mordet veritas criminis, oleũ autem peccatoris, eſt laus adulatoris, ideo nunquam deflectas à vero, & diſcas, ubi de honore Dei ac veritate agitur, nemini parcendum eſſe, Arumæus *libr. 2. deciſ. 4. num* 54. & ſicut de equo, quod ſit fortis, circumdatus hinnitu, cujus gloria narium terror, terram ungulâ fodit, exultat audacter in occurſum, pergit armatus, contemnit pavorem & cedit gladio, ut S. Gregor. *cap.* 30. latè proſequitur, ita deſignatur audax & optimus Prædicator, cujus officium vides pulchrè elucidatum *in cap.* 1. *diſt.* 43. incipit: Sit Rector diſcretus in ſilentio, utilis in verbo, ne aut tacenda proferat, aut proferenda reticeſcat; vide latius ibi, ex quo etiam colligitur, quantâ prudentiâ prædîti eſſe debeant Prædicatores, ut attendant, cum ſe præparant ad concionandum, ſub quanto cautelæ ſtudio loquantur, ne ſi inordinatè ad loquẽdum rapiuntur, erroris vulnere corda audientium feriantur, & cum fortè ſapientes ſibi fieri deſiderent, unitatis compagem inſipientes abſcindant, hinc namque Veritas dicit, habete ſal in vobis, & pacem habete inter vos; latiùs ibi, niſi enim ſit ſummè diſcretus & attentus poterit ipſi occini:

Diſplicet imprudens, unde, placere putat.

Igitur:

Sic linguam frana, recta rationis habena,
Ne te confundat, ſi verba ſuperflua fundat.

5. Nam licet ornate & illuſtrare orationem ſit artis & naturæ, ſcire tamen quando quidque deceat, ſolius prudentiæ eſt, Cicer *2. de Oratore*, pulcherrima ſunt quæ hic applicari poſſunt tradita à Luca de Penna *in Rubr. Cod. de legation. num.* 35. quo brevitatis cauſa ſit relatio junctis traditis *n.* 33. de audacia, ubi & canes muti vocantur non valentes latrare, *& cap. Nolite, 86. cauſa* 11. *qu.* 3. quod non debeant timere eos, qui occidunt corpus, ne fortè propter timorem mortis non liberè dicatis quod audiſtis, nec fiducialiter prædicetis omne quod in aure ſoli audiſtis, & latiùs ibi.

Prius probè ſciens quidam Hollandus Theologus cùm videret imberbem ſeu juvenem ſibi ſuiſq; ſociis mitti Confeſſarium, prædixit futurum peracta confeſſione alium ſuperventurum, propoſitis namque caſibus difficilioribus Confeſſarius iſte abiens alteri fecit locum, quis enim dubitat, quin non ſolum exacta doctrina in Confeſſario & Concionatore, ſed & ſumma prudentia requiratur, ut omnia ritè & juſtè determinare & accommodare ſciant, nam ut S. Gregorius *in Paſtoral.* ait, non una eademque cunctis cohortatio congruit, quia nec cunctos par morum aſtringit, quod enim uni prodeſt alteri nocet, inſtar medicinæ, quæ nonnunquam uni malum minuit, alteri laboranti penitus vires aufert, cujus rei obſtupenda referuntur exempla in Tractatu Canonum Concilii Provincialis Colon. *tit. Formula vivendi Canonicorum & vita, &c.* 6.

Haud pridem, ſumma cum nauſea audivi, Viros doctos, perſonis & temporibus ſeſe accommodando, ad modum Lesbiæ regulæ decreta SS. Patrum, & Canonum ſtatuta, figere & refigere (ſeu ut Iuriſconſulti dicunt contra regulas quærere vel invenire exceptiones) ut perſonis ſatisfacere viderentur: eheu! ſic prudentiores aliis à veritate recedunt, quam ob proprium commodum liberè profiteri non audent, atque timore 7.

more indignationis & diſgratiæ, id quod ſciunt, liberè non proferunt, quid quæſo hoc ipſo, in illis terrius excogitari poſſet? quàm à voluntate divini verbi, per Prophetas & Apoſtolos traditi, à præſcriptis & regulis, ſeu expreſſis SS. Patrum doctrinis & norma recedendo, ad hominum voluntatem deflectere, atq; immotam veritatem vel inſidioſis artibus oppugnare, vel pernitioſis non minùs quàm periculoſis (& utinam non quandoque fucatis) interpretationibus, fictiſque coloribus adumbratam, vel adulando vel mentiendo obſcurare; quid flagitioſius illis? qui ex ambone ſacra, in æde conſecrata, in conſpectu Angelorum & ſanctæ Eccleſiæ, ore, veritati dicendæ conſecrato, gratiam hominum venantur, & veritatem non apertè ediſſerunt, ſecus ac in primitiva Eccleſia factum fuit, aliter quoq; quàm præcipit Apoſtolus *ad Theſſal.* 2. & eſto, obdurent mundani, adverſus ſalutares admonitiones, corda ſua, Religioſi & Eccleſiaſtici tamen ſuo fungantur munere, officio & ſuæ vocationi incumbant, ſed ah! ſciunt Ioanni Baptiſtæ veritatem dicenti caput amputatum; Qui diſſipat ſepem, dicit Salomon *cap.* 10. mordebit eum coluber; & *Eccleſ. cap. y.* Qui arguit impium, ſibi maculam generat, verùm ut dictum, illi timendi non ſunt qui occidunt corpus, ſed ille, qui animam & corpus poteſt mittere in gehennam; mittendi inquam eo qui non faciunt, quæ ſunt officii & vocationis; Vos enim eſtis ſal terræ, ſed ſi ſal infatuatum fuerit, in quo ſalietur? vide *Matth. cap.* 5. & *Marci cap* 9. igitur electi ad Evangelii prædicationem liberè dicant, quæ ſunt Evangelii; qui enim novit quod facere debet, & non facit, nondum didicit ſecundùm gratiam, ſed ſecundùm litteram, quorum miniſterium periculoſum eſt, & ſecurior verbi auditor, quàm verbi prolator, ut teſtatur S. Auguſtinus in quodam ſermone.

Porrò ſignandum eſt dictum *cap militie*, quod non ſolum proditor veritatis ſit, qui pro veritate mendacium loquitur, ſed & qui veritatem non liberè loquitur, nam veritas non defenditur, opprimitur, *cap. error, diſt.* 83. & quia veritas eſt mater juſtitiæ, meliùs eſt pro illa pati ſupplicium, quàm pro adulatione conſequi beneficium, nec puto prædictos relevare illud S. Hieron. *in Eccleſ. cap.* 19. quod ignorat medicina, non curat, latiùs ibi, quia conſtituti ſunt ſpeculatores veritatem dicere, vitia annunciare & examinare tenentur, vide Ezechielem *cap.* 3. & *cap.* 33. & Theologos paſſim de Sacramento pœnitentiæ agentes; Vir magnus, ait Ariſtoteles *cap.* 3. utitur libertate in loquendo, & veritate, quandoquidem paria ſunt, falſum dicere, & veritatem celare, Tiraquell. *de pœnis tempor. cauſa* 44. Boſſius *de falſit, nu.* 139. Vir bonus, inquit Lactantius *inſtit.* 4. nihil cogitat, quod prædicare non audeat, ideo clama, ne ceſſes, quaſi tuba exalta vocem tuam, & annuncia populo meo ſcelera eorum, inquit Dominus apud Iſaiam *cap.* 58. *verſ.* 1. & S Auguſtinus *ad Spiritum ſanctum de ejus utilitate.* Deſcendiſti, ait, in timidos metu Iudæorum incluſos, & emiſiſti eos audaciſſimâ doctrinâ inflammatos, nihil ergo peto niſi te, quia tu es Doctor & doctrina, Medicus & medicina, Perfector & Præparator mentis, amor & amator, tu es donum, tu es dator vitæ, & conſervator vitæ; & rurſus *ſuper Ioannem* dicit: Pater, & Filius, & Spiritus veniunt ad nos, dum venimus ad eos; veniunt ſubveniendo, veniunt illuminando, veniunt obediendo, veniunt metuendo, & veniunt implendo; adſunt,

8.

Digitized by Google

ſunt, inquam, veritatem loquentibus, & juſtitiam operantibus, quæ non novit patrem neque matrem, ideò eam audacter loquaris & quæ dicis exemplo comprobes, ut comprobat in teſte Gail. 1. *obſerv.* 100. quod occultans veritatem mortaliter peccet, quam fateri ſeu deponere debet, etiamſi ſecreta non revelare juraverit, *per iura & DD. ibi alleg.* & quod obtineat, in Sacerdote ſeu Confeſſario tradit *num.* 8. & quid ſi confeſſio revelata fuerit de conſenſu partis Maſcardus *de probat. vol.* 3. *concluſ.* 12. 86. quod quandoque factum audivi, meo judicio non benè, quemadmodum magiſtri animarum quandoque exorbitant non parum; quare Zypæus *in conſil. Canon.* quærit, an Paſtor injuriarum teneatur, qui in ſpecie hunc vel illum malum edixerit, & an & quando in ſpecie de aliquo dicere poſſit, S. Auguſtin. *de Anima*, dicit, quòd tres ſint paſtoris voces, ſuavis ad infirmum, dulcis ad morientem, & alta ad ſurdum.

9. Signanda quoque ſunt prædicta contra Mercatores aliosque contrahentes, nam & venditor rei vendendæ vitia tacere non poteſt, ita nec proteſtatio valet, quod de iis teneri nolit Fridericus Martini *de cenſib. c.* 6. *num.* 100. *& ſeq.* ſed tenetur ad omne intereſſe, Mynſing. 1. *obſerv.* 56. *nu.* 7. quia debet emptorem de omnibus qualitatibus & conditionibus rei venditæ certiorare, de quo vide diſtinctè & quotidiana apud Surdum *deciſ.* 146. *per tot.* diſtinctè quoque Martinus Monter à Cueva *deciſ. Regni Arragon.* 13. *num.* 37. *& ſeq.* an quis onera rei detegere & an alter illa explorare teneatur, & quæ vitia ſileri poſſint Frider. Martin. *d. l.* imò & crimen ſtellionatus committit, celans ſpecialem hypothecam creditori ſuo bona celata oppignorans Chriſtin. *in conſ. Mechl. tit.* 7. *num.* 16. *&* 17. quæ omnia & ſingula nota tanquam in praxi quotidiana, ſic & reliqui tenentur, qui non in tempore loquuntur, vel porrigenda tempeſtivè tradunt, ſi alter inde damnum paſſus fuerit, notent hoc magiſtri ſupplicationum, qui in detrimentum alterius diu ſilent, vel ſupplicationes, quo minus legantur conquiſito aliquo colore, penes ſe retinent, quemadmodum enim nec hos ipſe neglectus, ſic nec illorum taciturnitas ex eo, quod emptores omnia viderint, benèque perſpexerint, ſemper excuſabit, imò nec emptor ſcire cenſetur, niſi omninò certo ſciat & rei qualitates, cujus rationem vide in Tennin. *tract. de cautelis, cautel.* 236. confer Tuſchum *lit. R. concluſ.* 18. ac proinde datur medium, inter ſcientiam & ignorantiam, ſcil. ſcientia ſine qualitatibus totius facti juxta Lancellot. *de attent. lite pend.* 3. §. 1. *ca.* 4. *n.* 73. nam ſcientia dicitur notitia rei cum cognitione qualitatum & circumſtantiarum, *Deciſ. Rota Genuenſ.* 14. *num.* 73. & ſcire quis tunc propriè dicitur, dum quis falli nequit Vivius *deciſ.* 417. *n.* 16. prædicta quoque exornantur in Tiraquell. *de utroque retractu*, §. 36. *gl.* 2. *n.* 30. & de clauſula ex certa ſcientia, Barboſ. *in cap. Venerabilis*, *x. de confirmat.* ſi quis autem alienum fundum emat ſciens, vide DD. *in l. ſi fundum C. de evict.*

Ad occultandam veritatem vidi ſæpè Poſitiones fieri negativè, ut fateri non viderentur actores articulabant abſque eo, quod verum &c. exiſtimantes ita ad probationem ſe aſtringi non poſſe neque debere, cum tamen negativa, quando eſt fundamentum intentionis probari debeat ab allegante, nam oratio, quæ ponit aliquot ens, dicitur affirmativa, etiamſi negativa concipiatur, de quo latius Pacianus *de probat. lib.* 1. 10

cap.

cap. 16. ſicut è contra non curatur, ſive verbis negativis ſive affirmativis fiant poſitiones, dummodo ipſa poſitio vi ſua habeat negativam, Zaſius *in l. pater pro filia*, §. *final. numer.* 5. *ff. de doli mali & metus except.* faciunt tradita per Pacianum *d. loco & cap. ſeq.* ubi ad ſatietatem videbis, quando negativa probanda ſit vel non.

11 Aliquando tamen taciturnitas multum prodeſt, quemadmodum vidi viros prudentes hominibus obſtinatis vel ineptis multa effutientibus nihil reſpondiſſe, non inconvenienter S. Chryſoſtomus *ſuper Matth. cap.* 21. Utinam, inquit, recedendo vel tacendo compeſceret, quos reſpondendo non potuit, quia malitia non docetur ſermonibus ſed excitatur, unde malum hominem tacendo melius, quàm reſpondendo vincere potes, quemadmodum in jure noſtro quandoque expreſſa nocent, & non expreſſa non nocent *l.* 155 *ff. de regul. jur.* de quo præter DD. ibi, vide Coraſium *in l. continuus*, 46. §. *ſita, num.* 3. *ff. de verbor. oblig.* & exornatur, quòd tacere bonum ſit, apud Luc. de Pen. *in Rubr. C. de legationib. n.* 21. & *n.* 32. ille autem ſcit rectè dicere, qui novit ordinatè tacere, magnæ ſapientiæ tempeſtivum ſilentium, quod omni ſermone eſt præſtantius Valer. Max. *lib.* 2. oportet enim ut ſit valdè ædificabile verbum quod emendet ſilentium, qui os ſuum claudit non detrahit, nec mentitur; Nobile eſt verbum in tempore ſuo dictum, hæc & alia refert Thom. à Kempis *tract. Vallis lilior. c.* 18. ubi & iſte verſus Catonis:

Omnibus adde modum, modus eſt pulcherrima virtus.

Ibi de utilitate ſilentii plura reperies, eapropter os unum à natura & aures duas accepimus, ait Xenocrates, & ſilentio nemo facilè, ſed loquendo multi ſæpe peccant, conformiter Poëta:

Nam nulli tacuiſſe nocet, nocet eſſe locutum.

Quod declara in iis, quibus tacitus ſibi præjudicat, de quo vide Barboſ. *in reg. qui tacet conſentire videtur* 73. *de regul. iur. in* 6. & alibi, & rurſus *in reg. is qui tacet* 44. *eod.* & legiſtæ *in l. qui tacet* 185. *ff. de reg. jur.* quare prius temperatur juxta Ovid. 12

Eximia eſt virtus præſtare ſilentia rebus.
At contra gravis eſt culpa tacenda loqui.

Unde Iſaias gloriatur, quòd Dominus dederit ipſi linguam eruditiſſimam, & ſciat tempeſtivè loqui, junctis traditis *Proverb. c.* 19. hinc Pſaltes *Pſal.* 39. Dixi, ait, cuſtodiam vias meas, ut non delinquam in lingua mea; innuens difficillimum eſſe eam reprimere & intra officii cancellos continere, cum etiam ex intermiſſione ſeu mutatione modici verbi, ſtatus & veritas totius orationis mutetur Zaſius *lib.* 1. *conſ.* 15. *numer.* 52. hinc perbellè dicit S. Gregor. *lib.* 7. *Moral.* tempus tacendi & tempus loquendi, diſcreta viciſſitudine penſanda ſunt tempora, ne aut cum reſtringi lingua debet, per verba ſe inutiliter ſolvat, aut cum loqui utiliter poteſt, ſemetipſam pigrè reſtringat.

Nihilominus innumeri reperiuntur hodie, qui non habita rerum, locorum & perſonarum differentia, tacenda loquuntur, & dicenda tacent, nimis imprudenter ſæpè verba plus deſtruentia quàm ædificantia proferunt, ipſis proferentibus & aliis præjudicialia, quòd meritò ſæculares & Eccleſiaſtici notare debent, ut quoties res ita exigit, ſe loco & tempori accommodent, modo unà virtutis fidei & veritatis viâ incedant, neque enim requiritur ut ſemper eodem gradu hoc fiat, exempla enim nota ſunt, quòd multi recta via ad officium perduci non potuerint, 13

qui

Digitized by Google

qui obliquo quodam flexu inter orbitas decoris coërciti fuerunt,è contra mirabile,inter cætera exempla,à Legato Romano non ſatis pro tempore dati reſponſi exemplum exactæ vindictæ vide apud Polybium *libr.* 11.interim dum jus & verum periclitatur, oportet ſtrenuè, ubi vulpina pelles non pertingit, leoninam aſſumere, cedant ibi Placentini & prodeant Veronenſes,alia quædam moralia refert *Gloſſ.in Proœmio Clemen. ad verb. ſilentio,* contra illos qui dicunt tacenda, ubi illud Catonis, virtutem primam eſſe,puta,compeſcere linguam; & illud Senecæ,dixiſſe me quandoque pœnituit, tacuiſſe numquam,& Ovid.

Quis minor eſt unquam, quàm tacuiſſe labor.

Unde monet Gloſſa, quod Rector diſcretus eſſe debeat in ſilentio, *cap.ſit Rector, diſt.*43.*& per tot.* nam taciturnitas mala, in innocentiæ tuitione, item in ignorantium eruditione,in criminum denunciatione, & ubicunque tacens habetur pro conſentiente, prout latiùs prædicta probat, aſſerens, quod taciturnitas aliquando bona, aliquando mala ſit,Lucas de Pen. *in l.quemadmodum,n.*4 *Cod,de agricol.& cenſit.*

14. Haud pridem, ut ſæpè alias in praxi, contra aliquem ex taciturnitate inductum fuit argumentum conſenſus & renunciationis, ſed præterquam taciturnitas non habeatur pro conſenſu reſpectu diminutionis, ut ſi agatur de tollenda alicui actione competenti, Gratian. *tom.*2. *diſcept. forenſ. cap.*270.*num.*65. junctis traditis per Anton. Fabrum *in Cod.de his qui ad Ecleſ. confug. deſin.un. num* 14.*& ibi in addit.* reſpondi ex Zaſio *lib.*1 *conſil* 10,*num.*60. quod in his, quæ ſunt magni præjudicii,tacita renunciatio non præſumatur, niſi ultra ſcientiam & patientiam alius actus intervenerit, ut declaratur *num.*72. ratio prioris doctrinæ & hæc aſſignari poteſt, quod tacere ſit medium inter conſentire & reprobare,Zaſius *lib.*1.*conſ.*5.*n.*103. ſed de hac regula actum fuit *ad tit.de Iuriſd.* Bona tacere qui neſcit inquit Publius, neſcit loqui, unde celebratur adhuc hodie perantiquum Pittaci dictum: Silentium opportunum,& tempeſtivus ſermo,ſapientis,utrumque hominis,dicere quæ debes,nihil juvabit,niſi dicas, ubi, & quemadmodum debeat,quid autem fieri ſoleat,quid oporteat,inquit Seneca *epiſt.*22. in univerſum & mandari poteſt & ſcribi, tale conſilium non tantum abſentibus, ſed etiam poſteris datur, illud autem, quando fieri debeat,aut quemadmodum ex longinquo nemo ſuadebit,cum rebus ipſis deliberandum eſt,non poteſt Medicus per epiſtolas cibi aut balnei tempus eligere,vena tangenda eſt. Porrò illa tacere, quæ occultari non poſſunt,parum proficuum eſt, ſunt autem potiſſimum quatuor, quæ occultari nequeunt:1.Civitas ſita in monte. 2.Amor carnalis. 3. Stramen in ſotulari. 4.Conſilium fatuorum, quibus additur per aliquos fuſus in ſacco,quod ſic reddidit Poëta:

In ſacco fuſus, meretrix in æde recluſa
Nequit occultari, nec ſtramen in ſotulari.

Quibus & obgannientes & loquaces mulieres annumerare licebit, ſed ut quidam 15.
falsè dixit, non placet mihi domus, in qua gallina cantat,gallus tacet; rationem autem, cur fœminæ loquaciores ſunt viris,reddere volens quidam: Coſtæ, inquit (ex coſta enim Adami creata eſt Eva) ſi colligantur in ſacco & allidantur, ſonum reddunt,quod non facit terra, ex qua creatus eſt Adam, ita & conſilium & propoſitum, quod ſtul-

Digitized by Google

nea cœpit, non valeat, quia hoc declaratur, niſi opinio erronea in obſervatione poſtea conſecuta convaleſcat Bald. *in l. fin. §. ſed & ſi quis, num.* 21. *Cod. communia de legat.* de quo DD. *ad l. Barborius, ff. de offic. Prætor.* Card. Tuſchus *lit. L. incip. Lex Barborius habet locum multis caſibus, & lit. O. Opinio & reprobatio communis multa operatur, conc.* 157. adeò ut & communis error in delictis à pœna excuſet, Munnoz *de Ratiociniis cap.* 19. *num.* 47. & quando communis error jus faciat, latè Maſcardus *de probat. concl* 648. & Sanch. *de matrim. lib.* 3. *diſp.* 22. *& inſeqq.* de quo magiſtraliter Gratianus *libr.* 2. *diſceptat. forenſ. cap.* 336. *numer.* 34. *& ſeqq.* quo caſu ſubintrat quandoque illud Poëtæ:

——— ——— *errore ſubiſſo*
Pro vitio virtus crimina ſæpè tulit.

17. Veritatis contraria ſunt, mendacium, falſitas, prætextus & ſimilia ſexcenta, per quæ veritas patitur & vulneratur, ſed veritas laborare poteſt, vinci non poteſt; univerſæ viæ Domini miſericordia & veritas, quæ omnia perſequi mei inſtituti non eſt, quapropter vide Doctores, & ſemper memineris, quod veritatis gratiâ omnia gravia toleranda ſint, & quæ ipſe feceris potius ſilenda, quàm laudanda; quia ſi ſilenda feceris, factum ipſum, ſi laudanda, quod non ſileas, ipſe culparis; & ſanctus Auguſtinus *epiſt.* 56. Vitia cætera, inquit, in peccatis, ſuperbia etiam in rectè factis timenda ſunt, ne illa, quæ laudabiliter facta ſunt, ipſius laudis cupiditate amittantur; ad exornationem prædictorum vide quædam moralia & ſanctorum Patrum dicta & ſententias in Thoma Hybernico *in Floribus Doctorum, lit. L. verb Loquacitas, & lit. T. verb. Taciturnitas,* quæ ſemper in peccatis reprobatur, quia

——— *Magna eſt medicina fateri*
Quod nocet abſcondi quoniam ſua vulnera nutrit
Qui tegit, & plagam trepidat nudare medenti.
de quo vide *part.* 1. *de Clementia.*

CAPUT IX.

De clauſula ſola facti veritate inſpecta procedendum eſſe.

NEſcio equidem, an hac clauſula quid præclarius uſpiam habeamus, nam ſi juxta ejuſdem regulas procederetur, non haberemus torrentem diſputationum, mare quæſtionum & infinitatem proceſſuum evitaremus faciliùs, de cujus virtute & effectu latè agit Barboſa *tract de clauſulis uſu freq. clauſ.* 173. *per tot.* ad quem Lectorem remitto; communis autem eſt opinio, quod in foro conſcientiæ ſola veritas attendatur Cardin. Tuſchus *lit. V. concl.* 157. ſolius conſcientiæ tribunal, inquit Philo *de Nobil.* nullis verborum technis circumſcribitur, unde multi Doctores inferunt, quod hæres certus de voluntate defuncti, teneatur præſtare, quæ in minus ſolemni teſtamento relicta ſunt, de quo *part.* 1. *tit. de Genere*, dictum fuit, & declaratur in Scaccia *de commerc. & camb.* §. 1. *q.* 7. *ampliat.* 19. *num.* 118. unde quoque fit, quod in multis Curiis ſuper ſola facti veritate procedatur, de cujus clauſulæ effectu & virtute videatur quoque Marcellus Cala *de modo articulandi & probandi, Gloſſa* 4. *per totum, & num.* 22. inter cæteros allegat Mynſinger. 2. *obſervat.* 44. Menochius *de arbitr. libr.* 1 *quæſt.* 9. *num.* 2. quod Officiales, qui poſſunt ſola facti veritate inſpectâ judicare, valeant judicare, ut Deus, qui ſoli veritati innititur, imò *num.* 55. præclaros allegat Doctores, quod & inſtantiæ peremptio non attendatur in cau-

Digitized by Google

ſis, quæ veniunt decidendæ ſola facti veritate inſpecta, ſed tamen multi ibidem in contrarium allegantur, & tandem diſtinguitur ut per Afflict. *decis 346. nu.*12.ad evitandas tamen difficultates & diſcuſſiones dicit tutius fore adiri Principem, & ſanari facere proceſſum & acta reviviſcere per inſufflationem ſpiritus vitæ, uti ibi per Bart. exemplificatur,hæc & ſimilia allegavi in ardua quadam cauſa, adhuc in tertia inſtantia coram Reverendiſſimo atque Illuſtriſſimo Domino Nuncio Apoſtolico indeciſa pendente, in qua ob appellationem à Procuratore omiſſam, pars adverſa punctum deſertionis contra clientulum meum, alioquin juſtam cauſam foventem vehementer urgebat, at ego inter cætera dicebam ex Neoſtadio *deciſ.*59. atteſtante in curiis Belgicis, item in Gallia ſecundùm Rebuffum *Tractatu de appellat. art.* 14. *gloſſ. nn. num.* 4. ſervari,quod Principes hodie ex facili cauſa contra deſertionem aliquem reſtituat, imò propter notoriam injuſtitiam (de qua materia vide Coratium *de exceptionib. contra praiud ſent. except.* 10. *per tot.* ibi & inprimis per aliquot ampliationes probat, quòd exceptio manifeſtæ injuſtitiæ, non poſsit opponi, ſi non eſt appellatum, at *num.* 21, *& ſeqq.* docet, quòd exceptio notoriæ injuſtitiæ opponatur in executione ſententiæ,primò tamen diſcutiendum ſit, an ſit injuſta, deinde an ſit notoriè injuſta; quodque notoriè dicatur injuſtitia, quæ conſtat ex actis, cum declaratione ibidem) qualis injuſtitia nullitati æquiparatur, igitur principalem audiendum fore putavi, deſertâ namque appellatione non deſeritur nullitas, ſed tamen nullitate non probata, Judex ſuperior non poteſt cauſam retractare, ſic declarat Meiſnerus *tom,* 2, *lib* 2. *deciſion. Camer. Imper.* 4. *numer.* 108 *& per totum*, de ſententia in contumaciam lata, quod contumaci non dentur remedia neceſſaria per viam in integrum reſtitutionis, cum lex contumacem privet beneficio appellationis, ſed quomodo hoc procedat & limitetur vide in Scaccia *de appellat.* & in Tepati *Compendio Deciſionum tit.* 8. & Barboſa *de clauſulis uſufreq.* junctis traditis per Menoch. *de arbitr. lib.* 1. *quæſt.* 8. ubi latè de clauſulis, quibus arbitrium boni viri conferri ſoleat, & plura alia, quæ in foro in judiciis quotidiana ſunt, *& quæſt* 65. an Judex arbitrium habens, iniqua æquis præferre poſsit, Coratius *dict. except.* 70. *num.* 28. docet, quòd ſententia notoriè injuſta revocari debeat, etiamſi ab ea non fuerit appellatum, & ita ſe pluries obtinuiſſe teſtatur Marſil. *ſing* 473.

Porrò ſi ſola facti veritate inſpecta procedi debeat, juſta poteſt dici in praxi recepta ſententia, quòd ex nudo pacto actio detur ſeu agi poſsit,belliſsimè Joan. Saliberien. *in Polycratico de nugis curialib. lib.* 3. *cap.* 11. licet, inquit, nuda promiſsio apud Juris, ut dicitur, peritos non pariat actionem, promiſſor tamen omnis apud veritatem, ut dici ſolet, pellicem fixit, & jure civili ceſſante, naturaliter obligatur, ſed quis actor durius aget, quàm fides, ſi ipſa cœperit accuſare? ſi agit conſcientia, quis abſolvet? ſi verò ipſa juſtificat, quis condemnet? procul dubio, qui illo timetur articulo, Dominus eſt, ubi & dies contemnitur humanus, & conſcientia, quid obloquatur, non invenit, ſi verò animam accuſant opera, & illi conſcientia teſtis adſiſtit, & cauſam veritas examinat æquitatis, quid quæſo Prætor in Reum ob noxam mendacio gravius vindicabit? Sanè Prætor, etſi viva vox juris eſſe dicatur, ſen- 2.

ſententiam ejus plerumque retractat,ſed veritatis ſententia manet irretractabilis,quia juſtitia ejus, juſtitia in æternum,& lex ejus æquitas, è contra in prætorio ſæpè ſummum jus, ſumma injuria eſt,quiſquis ergo promittit, debitor eſt veritatis, urgente ſententia ſponſionis, compellitur fidem adimplere; porrò quod neceſſitas extorquet gratiam minuit, unde Philoſophus benè monet, nunquam aut rariſſimè promittendum, ne aut cum volueris,non poſſis,aut nolis ex juſtà cauſa, cum poſſis, aut cum effeceris, gratiam perdas aut minuas, eo quod te illaqueaveras in verbo oris tui,hactenus ille,non minùs pulchra de fide ſervanda habes in Peguera *deciſ.* 39. ubi imprimis de Principe, quod in illo nihil magis refulgeat, quàm recta fides,*l. inter claras Cod. de ſumma Trinit.* maximè Regibus & Principibus convenit illud verbum, ſemel locutus eſt Deus, item quod ſcripſi ſcripſi, undè Princeps unum calamum & unam linguā habere debet, non plures,quia ſcriptum eſt per Pſalmiſtam, quæ procedunt à labiis meis, non faciam irrita, & ex Baldo *conſ.* 327. quod Principis lingua debeat eſſe immobilis, ſicut lapis angularis, & polus in cœlo,imò dicit ſine juſtitia & veritate perire terram, & habitatores ejus, putatque quod obſervantia fidei, ſit de jure naturali, quod & confirmat exemplo Marci Reguli Conſulis Romani, de quo loquitur textus *in l.poſtliminii jus §.captivos ff. de captiv.poſtlim.reverſis* qui ne quid contra jus naturale facere videretur,ſtans promiſſis de ſuo reditu, Carthaginem rediit, etiamſi ſciverit ſe moriturum, quatenus autem qui juravit ad hoſtes redire, citra perjurium emanere poſſit vide Covar.*lib.* 1.*varia.reſol. cap.* 2. *num.* 7. Boſſium *de crimine laſa Majeſtat. num.* 127. ſed cum Parmenio ſuaſiſſet Alexandro, ut fidem in certo negotio datam frangeret, reſpondit Alexand.facere hoc potius Parmenioni, quàm ſibi convenire, prout & Romanos noluiſſe vincere inimicos ſuos, ſi vincendo aliorum fides violaretur, teſtatur Valer. Max. *lib.* 6. *cap.* 5. plura apud Peguetam, qui horribilia exempla violatæ fidei ex diverſis hiſtoriis adducit,hinc movet, quod Princeps Chriſtianus in omnibus rebus conſiderare debeat quid agat, quid promittat, quidque loquatur, nam poſt factam promisſionem, eam, & fidem datam conſtanter firmiterque adimplere debet, quia promittere aliquid, liberalitatis eſt, ſed adimplere promiſſum, juſtitiæ eſt, verùm hodierno tempore fides comprehenditur integris membranis exul ab hominibus, qui eam inſtrumentis vallatam, imò juratò promiſſam, infringere & evacuare ſtudent, quam non ſervant, niſi ubi expedit, rara fides, inquit Senec.in Hercuoteo, ubi jam melior fortuna ruit.

Præterea hujus clauſulæ, ſi preces veritate nitantur, effectum in foro practicus ſæpius experietur(ſicuti & hoc menſe Julio Anni 1645. adverſus Principis reſcriptum, quod pars adverſa contra *tit. Cod. Epiſtol. Program.* &c. & quæ ibi notantur per DD.in rem judicatam tranſiiſſe allegabat, ſententiam obtinui) in Cancellariis, ſeu per Principes multa reſcribi, quæ ad meliorem informationem reformantur, non enim tali caſu Principis culpari poteſt variatio, ſed potius circumvariatio,cui non plena ſcientia & facti informatio per ſub & obreptionem colorata, cauſam dedit Simon de Prætis *de interpretat. ultim.volunt. lib.* 1. *interpr.* 2. *dubit.* 1. *nu* 11. intentio enim Principis talis eſſe cenſetur, qualis eſt legum candor, & juris naturalis integritas Gail. *lib.* 2. *de pace* 3.

Alderadus Maſcard. *de ſtatut. interpet. concl.* 5. *num.* 181. quo inclinat præclara illa Regis Theodahad apud Caſſiod. *lib.* 10. *Epiſt.* relata ſententia, cum poſſumus omnia, ſola nobis licere credimus laudanda, ſic & in jure noſtro ea tantum facere poſſe dicimur, quæ honeſtè poſſumus Hering *de fidejuſſ. cap.* 1. *num.* 76. Surd. *conſil.* 203. *num.* 45. ibi & de Principis loquitur poteſtate, nulla enim in peccando poſita eſt poteſtas *cap.* 1. *diſt.* 40. *& cap ſunt quidam* 22. *quæſt.* 1. quia magis deficientia eſt quàm potentia, & hoc tantum poteſt, quod de jure poteſt Beſoldus *in Theſauro pract. lit. K. verbo* kan, nihilominus ſi quid fecerit ſeu ſtatuerit, ſemper pro Principe ſtat præſumptio, cum nihil facere cenſetur per inadvertentiam, quia ſemper habet peritos, per quorum manus expeditiones quaſi volant ac tranſeunt, ut ex Caſtr. refert Tuſchus *lit. P. concl* 676. *num.* 3. ita ut turpiſſima vox ſit Imperatoris, non putaram, Plutarch. *in Apoth.* quod tamen ita intelligendum & declarandum eſt, ut dicta præſumptio ſemper cedat veritati, & deinde, niſi alia ſuperveniant, *per notata tit. praced. cap.* 8. hinc ſi fortè det ſententiam planè iniquam, ſciendum eſt, quod juxta DD. communiter ſententia manifeſtè iniuſta, nulla dicatur, & contra iniuſtitiam evidentem poteſt implorari officium Iudicis, & ita impediri executio, Cæſar Contardus *in l diffamari Cod. de ingen. & manumiſſ. iunctis traditis per* Vincent. Carocium *de except. contra prajud ſent except.* 52. *n.* 1. nam iuſta petentibus aſſenſus non eſt denegandus, & Princeps aditum ſubditis intercludere non debet, neque excuſatur, ſi ſupplicantes ſemper ad conſiliarios remittat, nam quid facere teneatur Princeps, & quomodo ſollicitandus, probat & multis moralibus exornat Wilhelm. Anthonii *de moratoriis reſcriptis tit.* 7. *concl.* 17. *num.* 29 *& ſeqq.* nulli permittendum eſt, quod præter honeſtum eſt, & nulli negandum eſt, quod contra officium non petitur *vide ſupra de neglìgent. cap.* 2. *in fin. junctis quibuſdam trad. per* Gail. *lib.* 1 *de pace publ. cap.* 4.

Quibus attentis laude indignum, imò abſolutè iniquum eſt, Principum & Magnatum malefacta aliquâ juris umbrâ prætexere, & quod illi injuſtè decreverunt, tanquam bono & vero conſonum propugnare, potius eſt ut in melius informetur Princeps, & ſecunda exſpectetur juſſio, à cujus mente planè alienum eſt, quidquid à veritate & juſtitia deviat promovendum & exequendum putare, jure meritò igitur bonus & juſtus, quidquid iſtiuſmodi farinæ contra æquum & bonum pullulat, Principem noluiſſe exiſtimare, & habens juſtitiam ſeu conventionē pro ſe, dicere poterit cum Sophocleo Tereſia ſtat à me veritas res præpotens, ſimul cum Horat. 6.

Vir bonus & prudens audebit dicere Pentheu
Rector Thibarum, quid me perferre patique
Indignum roges ?

Ut exornatur à Scacc. *lib. de iudic. c.* 76. *n.* 11. quod habens bonam conſcientiam, ſit audax, fortis & nihil pertimeſcat, è contra criminoſus pavet & timet, junctis traditis per Gail. *lib.* 1. *de p. p. c.* 10. *n.* 3. *& ſeqq.* iuxta quorum dicta ſæpius in cauſis iuſtiſſimis audacter iuſtitiæ admininiſtrationem petii ſatis demonſtratæ, ſed ſæpè fruſtraneo conatu, audaciorem enim veritas facit inquit Nazarius in *paneg pag.* 89. quæ altiſſimis defixa radicibus nulla vi labefactari poteſt. Prædeductis autem attentis optima ratione Ægyptiorum Reges legem quandam ſuam ſervare dicuntur, qua iuramento obſtringunt Iudices, ut Rege ipſo iniuſtam flagitante ſententiam,

Digitized by Google

ſi quis habeat duo inſtrumenta, & petat executionem unius, non poſſit obtinere ex alio, in quo ſe non fundavit, ſed alio eſt opus & nova inſtantia, de quo dicit ſe latè ſcribere in Tract. *de appell. quæſt.* 17. *limit.* 9 *num.* 44. *& ſeqq. dicitque ita obſervari,* alias ſatis quoque conſtat ex traditis per Speculat. *lib.* 2. *p.* 1. *de actione ſeu petitione* §. 2. qualiter & qua cautela actiones proponi debeant.

8. Porrò ut verum fateat, vidi ſæpius in praxi contrarium eorum, quæ ſuperius allegata ſunt, obſervari, ac in cauſis, ubi de veritate facti in actis conſtabat, non præcisè ſecundùm petita in libello, ſed etiam juxta deducta & probata, non obſtante quod petitio inepta, & actio ſpecialis propoſita fuerit, judicari, pro cujus elucidatione rurſus præmitto ex Gail. 1. *obſer.* 42. quod in Camera imperiali nullitates non attendantur, ſi alias de meritis cauſæ vel veritate legibus roborata conſtet, prædicta ita intelligit idem Gail. 1. *obſer.* 67. niſi libellus planè eſſet nullus in forma & materia, ut nulla interpretatione juvari poſſit, tunc enim Judex Reum ab obſervatione Judicii (de ſententia, ab obſervatione Judicii & ab inſtantia, & quando definitivè pronunciandum ſit, agit Cavalcanus *lib.* 1. *deciſ.* 7. *per tot.* & diſtinctè Pacianus *de probat. lib* 1. *cap.* 67. *numer.* 30. *& ſeqq.* quando Reus abſolvendus definitivè vel ab obſervatione Judicii, vel inſtantia, & aliqua in Zaſio *in l. ſi in te numer.* 6. *&* 7. *ff. de except. rei jud.* cum quibus nota, etſi lite non conteſtata non poſſit dici inſtantia Nicol. Everh. jun. *vol.* 1 *conſ.* 63. *numer.* 34. *in fin.* & ideo ante litem conteſtatam non videatur quis poſſe abſolvi ab inſtantia, uti factum vidi, tamen Pragmatici ferè illa confundunt, Caval. *d. deciſ.* 7 *num* 1. & ſententia ab obſervatione Judicii, & inſtantia dicitur eadem, Tepatus *in compendio deciſionum titul.* 244. *cap.* 1 ita pronunciari in foro diſſolutis contrariis teſtatur Karpzovius *p.* 1. *conſt. Sax.* 2. *defi.* 19. & notabilia de ſententia abſolutoria & reſervatoria Juris, Gratianus, *tom.* 2. *diſc. forenſ. cap.* 348. *numer.* 8 *& ſeqq*) abſolvere, & Actorem in expenſis condemnare debeat, reſervato ei Jure agendi ex alia cauſa apta, & ſi Judex primæ inſtantiæ tulit ſententiam ſuper inepto libello, tunc Judex appellationis non ſuper meritis, ſed ſuper nullitate neceſſariò pronunciare debet, ſed tamen poteſt, ſi velit, Actori injungere ut alium libellum clarum, & concludentem exhibeat, ita ut non ſit neceſſe Reum ab obſervatione judicii abſolvere, in cauſa verò appellationis dicit, quod in prædicto caſu ſuper nullitate pronunciari debeat & ita obſervatum fuiſſe ſe recordari, diſtinctè quoque vide in Philippo Franco *in cap. dilecto x. de appellat. p.* 5. *verſ. ulterius adverte & p.* 4. *verſ. decimoquarto*, ubi an Judex poſſit nullitatis ſententiam reformare, & quomodo, & ubi nullitas inſurgit ex fundamento judicii, puta ſi fortè libellus vel proceſſus eſſet nullus, ſeu nullitas concernat modum agendi, dicit quod non poſſit reformare ſententiam & proceſſum nullum, licet nullitas devoluta eſſet per viam appellationis, quod ſi nullitas comprehendat & injuſtitiam, quod tunc poſſit reformare, juncto Mindano *de continentia Cauſ. cap.* 11. *numer.* 32. *& ſeq.* Gilman. *Symphor. ſuppl. p* 2 *titul* 8. *voto.* 10. *numer.* 21. *& ſeqq. & voto.* 2. *nu.* 171. *& ſeqq.* & de nullitate, vitio libelli & modo agendi, latè Pinell. *in l.* 2. *Cod reſcin. vend p.* 3. *cap.* 3. *numer.* 15. *& ſeqq.* ibi & an Judex appellationis ex novâ cauſa

Digitized by Google

cauſa reformare vel validare ſententiam nullam, imò quod plus eſt, Judex adhibere fidem teſtibus rationem concludentem non reddentibus poſſit, ubi ſola facti veritate proceditur juxta Surdum *deciſ.* 105. *numer*. 12. *ubi tamen in ſeqq*. ſubjunctam rationem declara ex Menoch. *de arbitr. q*. 26. *numer.* 5. *& traditis p. 1. titul. de dubiis* probationes quomodo dicantur arbitrariæ.

9. Sed, ut dixi, vidi ſæpius judicatum, quod indiſtinctè juxta deducta & probata pronunciatum fuerit, pone exemplum, tu ſcis coram Domino Officiali tres dari inſtantias, ſicut & tertia inſtantia apud Ampliſſimum ſenatum Colonienſem ſervatur coram DD. Syndicis, hoc caſu quid vetat, quin hi poſſint, inepta actione vel petitione in prima inſtantia inſtituta non obſtante, ex deductis & probatis judicare, contra rigorem Juris Civilis, ut hoc modo circuitus evitentur & litis expenſæ, pro quorum confirmatione facere videntur tradita à Menoch. *lib.* 1. *de arbitrar. quæſt.* 31. quod Judex ex ſola cauſa probata poſſit ferre ſententiam in cauſa, quæ ſola facti veritate inſpecta definienda eſt, ubi & quod in cauſis capitalibus ex cauſa non deducta, ſed probata, Reus puniri poſſit, & contra ſubtilitatem juris receptum eſt, quod agens ex ſpeciali cauſa obtineat, ſi poſtea probet jus ſibi ex alia cauſa deducta deberi, Wameſius *cent.* 2. *conſ.* 87. Pacian. *d. cap.* 67. *num.* 22. *& ſeq. &* illuſtratur per Cravett. *p.* 3. *conſil.* 559 & Pinell. *d. cap.* 3. *num.* 15. *& ſeqq. ubi explicat l. habebat ff. de inſtit. act.* ubi quoque dicit, quod & replicatio habeatur pro libello, præjudicia Cameralia allegat Meiſnerus *tom.* 3. *deciſ. Cam. Imp.* 18 *num.* 17. *&* 18. *junctis iis quæ tradit* Mynſ. *decad.* 3. *reſp.* 25. *nu.* 5. *& ſeqq. & rationem addit decad.* 2. *Reſp.* 11. *n.* 39. *& ſeqq.* quod Judex ſupplere poſſit, tam in jure quàm in facto, quando ſibi factum ex actis clarè conſtat, Mattha in digeſtis *tom.* 1. *titul.* 6. *ſententia definit. cap.* 20. *& ſeq.* idem docet Martinus Monter à Cueva *deciſ. Regni Arrag.* 21. *ſub num.* 5. alias de jure latè declarat Menoch *lib.* 1. *de arbitr. quæſt.* 31. quando ex cauſa non deducta ſed probata ſententia ferri poſſit, & prædicta in iis caſibus, in quibus Judex non requiſitus, ſupplere vel procedere poſſet, minus dubii habent, quos caſus ad longum recenſet Coratius *in tract. de except. contra præjud. ſent. except.* 132. inter cætera refert caſum, quem modò habeo in facto, in cauſa pia, deinde caſus in quibus Judex ex officio ſupplere poſſit, referunt DD. allegati apud Hunnium in Encyclopædia *p* 2. *titul.* 35. *cap. de offic. & poteſt Iudic. in fin.* Item Judex an & quando ſuppleat in facto, quando de ipſo ſibi conſtat ut Judici, vide Gratianum *tom.* 1. *diſcept. forenſ. cap.* 1. *num.* 13. *& ſeqq. ubi quoque declaratur.*

Vides igitur ex prædictis diſſertationem 10
eſſe hac de re inter jus Civile & praxin, imò inter ipſos Pragmaticos, quemadmodum pro negativa ſtat præjudicium relatum in Ant. Fabro *Cod. de formul. & impetr. act. ſublat. defin.* 1. quod inepta actione propoſita, actor condemnetur, ac ſi nullam inſtituiſſet, ſalva ei poteſtate agendi eo modo, qui aptior & convenientior judicatur, *& definit.* 3. quod quidem clauſula, omni meliori modo, efficiat, ut Judex ad jus partis potius attendere debeat, quàm ad ineptam petitionem, ita tamen, ſi ea, quæ in libello narrantur, congruant, unde licebit mihi conqueri cum Zaſio *ad titul. ff. de origine juris ad verb. deindè ex his legib. n.* 4. *hiſce verbis*, quamvis ex

Advo-

Digitized by Google

Advocario nonnulli calumniari adhuc jura partium pergant ſuper formulis, quas vel ex gloſſis vel commentis deprehenderunt, ita diſceptantes, ut ſi etiam de facti veritate conſtet, formalia tamen verba, vis, tenor, jam ab ætate Bartoli & amplius, ſub incude æſtuant, vel ut in Cyclopum officina, quo ſignificatu, qua forma, quo tandem effectu, fabricentur, & ne ſolum de antiquis formulis præciſè loqui cenſeantur, controvertunt, inquit Zaſius, otioſi homines, quod qui experitur ſuper proprietate, probaverit autem de utili dominio, an ſuccumbere debeat, & multa id genus ex verborum aucupiis procedentia, cum tamen, ubi effectum habemus, de verbis & modo non curandum eſſe alibi doceant Juriſconſulti, deinde de effectu hujus clauſulæ ſola facti veritate inſpecta, ad propoſitum quædam in Vivio *lib.2.deciſ.340.* ſed recurras ad Marcell. Cala, *dicto loco ubi quoque numer. 27.& ſeqq.* reſpondetur ad contraria per Urſill. ad Afflictum *deciſ.372. num. 2. & 3.* & dicit *ibi Cala num.22.* quod Officialis, qui poteſt in cauſa ſola facti veritate inſpectâ procedere, poſſit judicare ut Deus judicaturus, quo ipſo ſubvertitur diſſentientium Pragmaticorum diſtinctio, quod ſi Actor certam exprimat cauſam, & aliam probet, ſuccumbere debeat. Si verò non exprimat certam cauſam, & tamen aliquam probet, quod obtinere poſſit. DD. apud Barboſam *in cap. Abbate numer.1.de ſent.& re judic.* quod eſt pulchrum capitulum, & illa diſtinctio juxta rigorem juris vera, ſed in praxi propter infinitatem litium parum æqua, quid enim in praxi refert cauſam certam allegare & tamen eam non, ſed aliam probare ad effectum obtinendi, ſive ut Judex juxta deducta & probata ſententiam ferre poſſit, quandoquidem ea, quæ vitioſè & ſuperfluè expreſſa ſunt, non nocent, ſuperflua autem videntur quæcunque ultra probata adferuntur, ex quibus ſententia ferri poteſt juxta aliorum Pragmaticorum opinionem, qua præſuppoſita limitatur illa regula quod ſententia debeat conformis eſſe libello, aliàs non valeat, videatur Gail. *1.obſer.66.num.15.& ſeq.* & Chriſtinæus *volum.1.deciſ.348.per tot.* nullitates in judiciis an & quando attendendæ ſint, ſicut & ex vi confeſſionis valet ſententia, licet proceſſus foret inordinatus. Philip. Franc. *in dict.cap. dilecto de appell.* (item an ex actu nullo voluntas declaretur vide Menoch. *libr.4.praeſ. 15.*) quemadmodum & nullitates, tantum figuram & ſolemnitatem judiciorum reſpicientes, Camera non attendit, Gail. *obſer.75. n.5.& ſeqq.* & cum Judex ex iis, quæ ſibi ex actis nota ſunt, poſſit judicium ſuum impertiri, Martinus Monter à Cueva *deciſ. Regni Arrag. 21. ſub.n.5.* quid ni parti indiſtinctè adjudicare poterit, quod ei deberi ex actis conſtat utcunq; inepta actio propoſita fuerit, ego certè contra ſubtilitatem juris ita judicarem, quia ex officio ſupplere poteſt ad utilitatem partis in his, quæ ſibi conſtat ex actis, & hoc, quod conſtat ex actis eſt notorium iuris, in quo Judex ſupplet de facto Scaccia *de appell. quæſt.11. num.34. verſ. contraria ſententia*, ubi paſſim examinat, an Iudex appellationis poſſit ſuper deductis & probatis pronunciare ſi in prima inſtantia deſuper actio non fuiſſet inſtituta, ſeu lis conteſtata, adeoque ſuper iure & puncto variato, & quamvis ipſe ibi negativè reſolvat, ſcio tamen aliter fuiſſe pronunciatum per Judices appellationis, eidem Principi ſeu Magiſtratui, cum judice à quo, immediatè ſubjectos, quod contra ius eſſe factum fa-

cap. 5. quandoquidem errare vel minus ſapere communis eſt infirmitatis, in errore autem perſiſtere, & viam demonſtratæ veritatis non ingredi, horrendæ eſt iniquitatis, & extremi periculi, quod ſine dubio experientur, qui in via juſtitiæ non ambulaverunt, quando à dextris erunt peccata accuſantia, à ſiniſtris infinita dæmonia, ſubtus horrendum Chaos inferni, deſuper Judex iratus, foris mundus ardens, intus conſcientia urens, ibi juſtus vix ſalvabitur, heu! miſer peccator ſic deprehenſus, quo fugies? latere enim impoſſibile erit, apparere intolerabile S. Anſelm. *de ſimilitud. mundi*, utinam igitur ſaperes quæ Dei ſunt, intelligeres quæ mundi, provideres quæ inferni, profectò inferna horreres, ſuperna appeteres, quæ mundi ſunt contemneres. S. Bern. *epiſt.* 292. Unus enim eſt omnium Judex tribunal incorruptum habens, ante illud ſtabimus, ibi nec pecuniæ, nec gratia, nec falſi teſtes, nec indignæ preces, nec fucatæ juſtitiæ larvæ, nullus prætextus nec præſumptæ excuſationis, nec diſerti proderunt patroni, quippè nihil rerum noſtrarum apud ſummam notionem, inquit Nazianz. expers rationis tametſi nobis videatur, ibi & juſtitiæ noſtræ, quæ tales nobis apparent, judicabuntur, tunc melius erit non agnoviſſe juſtitiæ viam, buàm poſt agnitionem retrorſum converti ab eo, quod illis traditum eſt, ſancto mandato ut loquitur S. Petrus 2. *epiſt.* 2. *verſ.* 21. quare, ut dixi, finiendum eſt in eo, à quo incepi, ſicut belliſſimè me monendo, Nazianz. inquit, principium & finem omnium Deum conſtitue, finis namque noſter Deus eſt, ut Theologi apud Vivium *deciſ.* 343. *num.* 1. docent, quem finem attingimus mediantibus virtutibus, ibi ad propoſitum refert pulcherrima Petrarchæ verba, de remediis adverſæ & proſperæ fortunæ, ita quieſcens delicato ejus ſermoni finem imponendo, inquit, ſpero vitam æternam; Reſpondeo, nulla major, nulla pulchrior, nec ſanctior ſpes, modò non præceps cæcave ſit, ſunt enim qui ſemper malè agendo, vel contra juſtitiam delinquendo, bonum ſperant, quo nihil ſtultius. Recurram autem ſemper ad eum, à quo incepi miſericordiam rogans, ut immenſa & infinita immenſi & infiniti Dei optimi Maximi bonitas, me hactenus imbecilli modo, imò rudi & craſſa Minervâ, de juſtitia ad ſui nominis gloriam differentem ad finem, hoc eſt ad ſemetipſum benigniſſimè perducat, ut in ipſomet fine tandem aliquando beatè conquieſcam, & à quo incepi in eodem finiam, quoniam qui aliud quærit, in fine nihil habebit. Ergo cum Davide *Pſalmo* 70. *verſ.* 9. iterum rogo, ne projicias me in tempore ſenectutis cum defecerit virtus mea, ne derelinquas me, hoc ipſum enim, quod à te proceſſit, tibi offero, quia prima & ſumma bonorum omnium cauſa, ſine qua factum eſt nihil, nihil tibi Doimine, rectè offertur, niſi

Digitized by Google

INDEX RERUM ET VERBORUM

Totius operis locupletiſſimus, per Nob. & Clariſſi. D. Joannem Conrardum Kessell, Colonienſem Jurium Licentiatum & Advocatum, amicitiæ & familiaritatis gratia ſedulo collectus, &c.

In quo numerus prior partem, Secundus titulum, tertius caput, quartus numerum Marginalem denotat.

A.

Abbati intruſo ſolvens an liberetur, p. 1. tit. 2. c. 19. n. 1

Abſolutio à juramento, à quo Iudice petenda, p. 2. t. 7. c. 5. n. 5

Achab Rex quare ſæveriſſimè à Deo punitus, p 1. t. 1. c. 5. n. 1

Achami furto totus populus Iſraëliticus infœliciſſime pugnavit, p 1. t. 1. c. 5. n. 4

Accuſatus tres facies habere dicitur, p. 1. t. 3. c. 6. n. 18

Accuſatus non ſemper eſt Reus, p. 1. t 3. c. 6. n. 11. *accuſare non ſufficit, ibid. ſententia Iuliani, ibid.*

Acatholici an ſalvari poſſint. p. 1. t. 4. c. 9. n. 3. & 4 *Idiota biblia legunt, & etiam cum doctu diſputare contendunt*, p. 1. t. 5. c. 1. n. 4

Acceptio perſonarum quid, & quam grave ſit peccatum, p. 2. t. 6. c. 2. paſſ.

Abutentibus nihil Sacroſanctum, p. 2. t. 7. c. 2. n. 1

Accuſationibus criminum quanto tempore præſcribatur, p. 2. t. 10. c. 3. n. 13

Actio diſplicuit paſſio juſta fuit, p. 1. t. 3. c. 6. nu. 31 & 32

Actus in dubio præſumitur validus, p. 1. t. 4. c. 17. n. 1. *limitatur*, n. 2

Actio revocatoria quando locum habeat, p. 1. t. 6. c. 7. n. 8

Actio quod metus cauſa datur contra poſſeſſores, p. 1. t. 7. c. 6 n. 4

Actiones præjudiciales quæ, p. 2. t. 7. c. 3. n. 1

Actus humani à quibus dependeant, p. 1. t. 1. c. 6. num. 2

Actus qui ſemel cecidit de ſubſtantia ſua an poſſit reintegrari, p. 2. t. 8. c. 7. n. 19. *latè per plures caſus.*

Actus quando nullus dicatur, p. 2. t. 9. c. 7. n. 6

Actum non dicitur cum aliquid reſtat, p. 2. t. 9. c. 7. nu. 5

Actio tendens ad immobile qualis ſit, p. 2. t. 9. c. 8. num. 3

Actiones reales, res & earum poſſeſſores ſequuntur, p. 2. t. 9 c. 9. n. 4

Actiones hæreditariæ quatenus in hæredes competant p. 2. t. 9. c. 6. n 8

Actiones perſonales, quomodo inter hæredes dividantur, p. 2. t. 9. c. 9. n. 9. & *quomodo fallat, ibid.*

Actio omnis à ſuis principiis regulari debet, p. 2. t. 10. c. 2. n. 3

Actus voluntarius non inducit conſuetudinem, p. 2. t. 16. c. 3 n. 9

Actionis negotiorum geſtorum initium inſpiciendum, p. 2. t. 10. c. 8 n. 3

Advocatus an pro ſalvanda conſcientia in cauſa dubia patrocinari poſſit, p. 1. t. 4. c 6. n. 1

Advocatus quid in cauſis dubiis, ratione officii agere debeat, p. 1. t. 4. c. 7. n. 1. *an ignorantia excuſetur, ibidem* n. 2

Advocatus & confeſſarius nemini negandus eſt, p. 1. t. 3. c. 6. n. 11

Advocatus ab injuriis abſtinere debet, p. 1. t. 8. c. 6. n. 2. *an injuriarum teneatur, ibidem*

Advo-

Advocatus an diebus Dominicis ſtudere poſſit, p. 2. t. 1. c. 9. n. 11. & 12. *debet eſſe vir bonus*, c. 7 nu. 5. *ſæpe iniquè contemnitur*, n. 9. & *ſæpe peccant*, ibid. n. 7. & 8

Advocatus inſtruens clientem ad negandum veritatem quomodo peccet, p. 2 t. 4. c. 5 n. 2 *Cautelis injuſtis uti non debet*, p. 2. t. 4. c. 5. n. 10

Advocati & Procuratores an quotam litis ratione ſalarii paciſci poſſint, p. 2. t. 3. c. 1. paſſ.

Advocati à convitiis abſtinere debent, p. 2. t. 4. c. 5 n. 4. 5. & 6

Adoleſcens juxta viam ſuam ambulat, p. 2. t. 9. c. 11. n. 16

Advocatorum & Procuratorum numerus minor, an ad extirpandas lites conducat, p. 2. t. 2. c. 7 paſſ.

Advocati Magia denunciatos defendentes calumniis ſæpe afficiuntur, p. 1. t. 3. c. 6. n. 2

Æquitas vera Iuriſconſultorum quæ, p. 1 t. 5. c. 2. n. 1. *quomodo ſpectanda*, ibid. n. 3. & 2 *Canoniſtarum quæ*, c. 3. n. 1. *forum conſcientiæ ſpectat*, ibid.

Æquum quid, an iniquum ſit, unde cognoſci poſſit, p. 2. t 5. c. 3. n 2

Æquo datur æquius, p. 1. t. 5. c. 6. n. 1. & *an æquum aliquando iniquum reperiatur*, ibidem

Æquitas ſemper ſpectanda, p. 1. t. 3. c. 7. n. 1

Æs alienum poſſeſſorem mobilium ſequitur, p. 2. t. 9. c. 9. n. 6. & *quando ſecus*,

Æſtimatio equi quo tempore attendi debeat, p. 1. t. 2. c. 18 in fin.

Æquitatis vulgaris abuſus, p. 1. t. 5. c. 1. n. 1. *certa quæ ſit*, ibid. n. 2. *abuſus unde proveniat*, c. 4. n. 1

Æquitatis definitio, p. 1. t. 5. c. 5. n. 1. *diverſis ſæpe appellatur nominibus*, ibid n. 2. *quomodo differat à ſummo fine*, ibid *quandoque vincitur*, c. 6. n. 2. *quando prævaleat*, ibid. n. 3

Æquitati quæ opponantur, p. 1. t. 5. c. 9. n. 1

Æquitatem legis, homo, non capitis ſequi debet, p. 1. t. 5. c. 1. n. 5. & 6

Æquitatem quis interpretari debeat, p. 1. t. 5 c. 7. n. 1 2. & 3. *an prætextu illius à lege ſeu mente legis recedi poſſit*, ibid. n. 4

Affabilitas Principum neceſſaria, p. 1. t. 5. c. 9. n. 8

Afflicto non eſt addenda afflictio, p. 2. t. 4. c. 9. n. 7

Ageſilai Spartanorum Regis, exclamatio de Græcia, p. 1. t. 2. c. 6. n. 2

Agricolarum fœlicitas, p. 1. t. 6. c. 1. n. 5

Alimenta ſpuriis de Jure Canonico debentur, p. 1. t. 4. c. 4. n. 3

Alienatio, ceſſio, tranſportatio, confeſſio immediatè ante ceſſionem quid operentur, p. 1. t. 6. c. 7. paſſ.

Ambigua quæ ſint, p. 1. t. 4. c. 2. n 1. & c. 3

Amicitia utilitatis quæritur. p. 1. t. 1. c. 2. n. 2

Amneſtia lex unde defendatur, p. 1. t. 1. c 5. n. 5

Amor non eſt Iuſtus Iudex. p. 1. t. 1. c. 2. n. 1. *In judiciis cæcutit*, ibidem

Alienatio in fraudem facta, quomodo revocetur, p. 1. t. 6. c. 9. paſſ.

Ambitio honoris, quid ſit & ejus effectus, p. 1. t. 8. c. 1. n. 11

Altiorem indaginem habere quid ſit, p. 2. t. 2. c. 11 num. 6

Aliena citius, quàm propria cernimus, p. 2. t. 3. c. 21 num. 8

Alimenta debentur liberis, & viciſſim parentibus, p. 2. t. 8. c. 2. n. 2

Annuus reditus, in frumento, vino, & ſimilibus conſtitutus, an ad pretium pecuniarium reduci poſſit, p. 2. t. 9. c. 9. n. 15. remiſſivè

Annua præſtatio, an in futurum obliget, p. 2. t. 10 c. 4. n. 10

Annui reditus quando valeant vel non, p. 2. t. 10. c. 5. num. 13. & 14

Appellare à correctione an liceat, p. 1. t. 3. c. 7. n. 4. & *quando*, ibidem

Apices Iuris quid ſint, p. 1. t. 5. c. 9. §. 2. n. 1. *eorum diſtinctiones & differentiæ*. ibid. & §. 3. paſſ.

Appellatio quomodo fiat, p. 1. t. 2. c. 8. n. 4

Appetitus concipiens parit peccatum, p. 1. t. 1. c. 2. n 1. in fin.

Argumentum ex ambiguis & brocardicis deſumptum non eſt legitimum, p. 1. t. 4. c. 2. n. 1

Ars quid ſit, p. 2. t. 8. c. 1. n 7

Arma nequitiæ natura conſtituit, p. 1. t. 1. c 2. n 1

Argumentum à generalibus fragile eſt, p. 1. t. 5. c. 4. n. 5. *à regula ejuſque effectus*, p. 1. t. 7. c. 1. n. 2. *à genere ad ſpeciem, item de ſpecie ad genus, toto ad partem*, c. 4. paſſ *Divinatoria vitanda*, p 1. t. 3. c. 6. n. 33

Arreſtum an prioritatem inducat, p. 1. t. 6 cap. 8. n. 1. & 2

Arreſtatus nomine univerſitatis, an ſolvende quotam ſuam dimittendus veniat, p. 1. t. 2. c. 17 in fin

Argumentum ab authoritate valet, p. 2. t. 5. c. 8. n 7

Argumentum ſimilium, quale ſit, p. 2. t. 8. c. 6. n. 2. & *quomodo eodem incauti decipiantur*. ibid. nu. 3. & 4

Arbitrium quod legibus datum non eſt, aſſumere non licet, p. 2. t. 9. c 2. n. 5

Aſpe-

Digitized by Google

Aſperitas dominorum, ſeceſſionem parit, p. 1. t. 3. c. 4 num. fin.
Avari Iudices non tantùm accipere, ſed & ſapere ſciunt, p. 2. t. 3. c. 1. n. 2. & 3
Aulica vita qualis ſit, p. 1. t. 6. c. 1. n. 4 & 5
Aulicorum blandimenta, p. 1. t. 1. c. 5. n. 5
Aula Regis quid habeat, p. 1. t. 3. c. 1. n. 3
Authoritas ſæpe in lite prævalet, p. 2. t. 2. c. 1. n. 5
Auxilio novo indigent, quæ de novo emergunt, p. 2. t. 10. c. 8 n fin.
Auxilio deſertus facilè condemnatur, p. 1 t. 3. c. 6. n. 12
Auxilio humilia conſenſus facit firma, p. 1. t. 2. c. 7 n 1
Auro nihil potentius, p. 2. t. 3. c. 2. n. 2
Avaritia quorum in æternum duret, p. 2. t. 3. c. 5 num. 12
Aurum habet Eccleſia ut in neceſſitatibus ſubveniat indigentibus, p. 2. t. 10. c. 5. n. 6

B.

Baptiſmo confertur gratia, p. 1. t. 4. c. 18. n. 9
Barbari Chriſtianorum peccatis fortes, p. 1. t. 1. 2. cap. 5 nu. 1
Bartoli ſententia quando prævaleat, p. 1. t. 1 c. 1. n. 1
Bellum quomodo juſtum, vel injuſtum, p. 1. t. 1. c. 11 num. 3
Belli Dux qualis eſſe debeat, p. 1. t. 2. c. 2. n. 2
Belli m[illegible] de ejus Injuſtitia & Juſtitia, p. 1. t. 2. c. 9 n. 1. & ſſ.
Belli graviſſimi abuſus deſcribuntur p. 1. tit. 2. cap. 5. num. 3
Bellatur fruſtra ſuperis nolentibus, p. 1. t. 2. c. 1. n. 2. in fin.
Beneficium indigno conferens, ad quid teneatur, p. 1. t. 6. c. 11. n. 2. *ejus reſignatio debet eſſe libera*, ibid
Beneficia divina, paucis dormientibus in ſinum deferuntur, p. 1. t. 2. c. 11. in fin.
Beneficia plura tenere, an ſit damnabile, p. 2. t. 6. c. 5 num. 10
Bias aliquem ad mortem condemnaturus, quare fleverit, p. 1. t. 3. c. 7. n. 1
Bilingues qui dicantur, p. 2. t. 11. c. 7. n 3
Blandientes quales ſint, p. 2. t. 11. c. 4. n. 7. *fumum privatis vendunt*, ibidem num. 6
Bonum eſt, cujus finis bonus eſt, quomodo intelligendum, p. 1. t. 1. c. 6. n. 1
Bonum pacis, ejuſque privilegia, & bellorum mala referuntur, p. 1. t. 2. c. 10. paſſ.
Bonus quilibet præſumitur, p. 1. t. 4. c. 18. n. 4. *limitatur*, num. 5
Bono viro an credi poſſit, p. 1. t. 4. c. 18. n. 7. 8. & 9.
Bona fides, & bona fidei poſſeſſor, quomodo in jure capiantur, p. 1. t 1 c. 1 n. 3. & 4
Bona per milites oblata vindicanda, p 1 t. 2. c. 14 n. 2
Bona immobilia, hodie non tam beant, quàm onerant poſſeſſores, p 1. t. 2. c. 18. n 1 & *unde hoc*, ibid
Bona mobilia quæ dicantur, p 2. t. 9. c. 8. n. 6. 7. & 8. *cujus loci ſtatuta in iis attendi debeant*, ibid. n. 7 *extra territorium poſita, quomodo judicanda*, c. 9. num. 6
Bona acquiſita quæ ſint, p. 2. t. 9. c. 9. n. 19. *an per ea veniant hæreditates*, ibid
Bona confiſcata, ad cujus loci dominum ſpectent, p. 2. t. 9. c. 10. n. 22. remiſſivè
Boni eligendi & promovendi ſunt, p. 2. tit. 6. c. 5. n. 3
Bonis temporalibus quomodo utendum p. 2. t. 3. c. 3. num. 13
Bonis converſans, bonus quoque præſumitur, p. 2. t. 8. c. 6. n. 7
Bonorum communio, an ſit inter conjuges putativos, p. 1. t. 4 c. 4 n. 4 *quomodo inter conjuges inducatur*, p. 2. t. 8. c. 8. n. 12
Bonorum communio, an ſit realis vel perſonalis, p. 2. t. 9. c. 10 n. 7
Bonorum communio, an partis dotalibus excludi poſſit, p. 1. t. 6 c. 15. n. 7. ibid. *præjudicia*

C.

Canon Emphyteuticus, an ob bellum remittendus, p. 1. t. 2. c. 15. n. 1. & ſeq.
Canon de quibus præſtetur, p. 1. t. 7. c. 3 n. 4. & 5
Cæcitas, communiter impietatis pœna eſt, p. 2. t. 5. c. 2. num. 7
Caſus novi quotidie in controverſiam trahuntur, p. 1. t. 5 c. 2. n 2. & cap. 4. n. 6. & 7
Caſus omiſſus, quando habeatur pro expreſſo, p. 2. t. 8 c 5 n. 4. remiſſivè
Caſum fortuitum quando quis in ſe ſuſcepiſſe dicatur, vel non p. 1. t. 2. c. 15. n. 3. & p. 2. tit. 7. cap. 1 num. 11
Caſu fortuito, quis teneatur, p 2. t. 4. c. 7. n. 4
Cauſa finalis & impulſiva, quid ſit, & unde cognoſcantur p. 2. t. 8. c. 9. n. 1. 2. 3. & paſſ.
Cauſa pia ſemper excepta, p. 1. t 7. c. 11 n 5
Cauſa juſta animum militis excitat, p. 1 t. 2 c. 2. n. 2 *parvum in ea, etiam magnum vincit*, ibid. n. 4
Cauſa ceſſante, ceſſat effectus, p. 2. t. 8. c. 7. n. 1
Cauſa non factum inſpiciendum, p. 2. tit. 8. cap. 7. num. 2. & 3

Digitized by Google

Cauſa bellorum noſtri temporis, unde proveniant, p. 1. t. 1. c. 1 *paſſ*

Cauſa pauperum, quomodo hodie tractentur, p. 1 t. 3 c. 1 n. 3 & 4

Cauſa favorabiles qua dicantur, p. 1. t. 4. c. 22 n. 5 *quid de cauſa fiſci,* ibid. nu. 6

Cauſa excuſantes à delictis qua ſint, p. 1 t. 3 c 11. n. 1 *& ſeq. in quibus admittantur,* ibid nu. 3

Cauſa mixta qua dicantur, p. 2. t. 1. c. 8. n. 5

Cauſa magna, magnos requirunt Advocatos, p. 2. t. 6. c. 6. n. 2

Cauſa malorum noſtrorum qua ſint, p. 1. t 6. c. 1 n 10

Cauſa parva extra judicialiter tractanda, p. 2. t. 2 c. 6 *paſſ.*

Cauſa limitativa, latius extenduntur quàm correctoria, p. 2. t. 8. c. 5. n. 1.

Cauſa pia an ſubjaceant Iuris poſitivi ſolemnitatibus, p. 2. t. 9. c. 10. n. 9

Cauſa limitata limitatum producit effectum, p. 2. t. 9. c. 10 n 7

Cauſarum evocatio & avocatio qualis, p. 2. t. 1. c. 11. n 1. & *paſſ*

Caſtra unde dicantur, p. 1. t. 2. c. 5. nu. 3

Cavillationes vitanda, p. 1. t. 4. c. 1. n. 2

Carnifici, an aliquid in Iudicando tribuendum, p. 1. t. 3, c 6. n. 19. & 20. *latè, lucrum ex aliorum nece quarunt,* ibidem

Carnifices nullam in ſtigmatibus, ſua ſcientia cauſſam reddere poſſunt, p. 1. t. 3. c. 6. n. 22

Conſus plus valet, quàm ſenſus, p. 2. t. 3. c. 2 n. 8

Cenſus probatio qua requirat, p. 2. t. 10, c. 4. n. 10.

Certitudo unde colligatur, p. 1. t. 4. c. 23. §. 6. & p. 1. t. 3. c. 6. n. 7

Ceſſio bonorum legitimè facta, quid operetur, p. 1. t. 6 c. 5. n. 6.

Cingendus habetur pro cincto, p. 2. t. 6. c. 7. n. 3. & 4 *quando verè procedat,* ibid n. 5

Cives an pro debito civitatis, in bonis, vel perſonis obligari vel arreſtari poſſint, p. 1. t. 2. c. 17 circa fin.

Civitas qua juſtè ordinata, p. 1 t. 1 t, 2 n 1

Civitas libera Imperii, quid in ſuo territorio poſſit, p. 1 t. 4. c. 23 n. 1. & 2

Civitatum jus quale, p. 2. t 1. c. 6 *paſſ.*

Civium utilitas tuenda, p. 1. t. 6. c. 1. n. 12.

Civis Colonienſis habens annuum reditum in terra Iuliacenſi, quomodo ſuperſtes conjugum in ea ſuccedat, p. 2. t. 9. c. 9. n. 1

Circumſtantia augentes, minuentes, & mutantes delictum qua ſint, p. 1. tit. 3. c, 8. *paſſ.*

Circumſtantia minima materia variant, p. 1. t. 3. c. 1 n 2. *diligenter conſiderenda,* p 1. t. 3 c. 7. n. 1 *earum explicatio & neceſſitas,* ibid. n. 3

Citatio debitoris latitantis per edictum, cujus ſit effectus, p. 1. t 6. c. 8. n. 4

Citatio ad extremum Dei tribunal, ſapè ob tinuit, p. 1 t. 3. c. 6. n 28

Citatio nulla non inducit litis pendentiam, p. 2. t. 2 c. 12 n. 9

Chriſtianus quid in prateritis, praſentibus & futuris conſiderabit. p. 1. t. 2. c. 4. n. 2

Chriſtianorum peccatis Barbari fortes, p. 1. t. 2 c. 5. n. 1

Clauſula ex aquo & bono, arbitrio tuo procedes & ſimiles quomodo intelligenda p. 1. t. 5. c. 8 n. 1

Clauſula generalis reſtringenda, p. 1. t. 7. c. 8. n. 3

Clauſula rebus ſic ſtantibus quid importet, p. 2. t 10 c. 8 n 1. & 2. *de ejus abuſu,* ibid. n. 7

Clementia, ejusque effectus, p 1. t. 3. c. 4 & *paſſ. eâdem thronus Regis roboratur,* ib. n. 1. *Majeſtati propria eſt,* ibid.

Clericus malus fit ex malo laico, p. 2. t. 4. c. 1. n. 5

Clericus in realibus, in quibus conveniatur, p. 2. t. 1. c. 9. 2. 3. 4. & 5

Clericus vel Monachus, an ſuccedat in Iure primogenitura, p. 2. t. 9. c. 6. n. 12. *an jus Retractus habeat,* ibid. n. 13.

Clericus quando bona immobilia habere poſſit, p. 2 t. 9. c. 6 n. 16

Clericus an ligetur Statuto ſervanda ſolemnitatis, p. 2. t. 9. c. 10. n. 9

Clerus tempore neceſſitatis, ad contributiones tenetur, p 2. t. 10. c. 5. n 6 & 7

Clientes ſapè Advocatos decipiunt. p 2. t. 4 c. 5. n. 8

Cognitio cauſarum Spiritualium & laicalium qualis, p. 2. t. 1. c. 7 n 1

Cognitionis cauſa plenaria effectus, p. 2 t. 11 c 3. n. 3

Colonia perpetua, an tempore immemoriali inducatur, p. 2 t 10. c. 4. n. 8 & 9

Collegiorum condominantium Ius quale, p 2 t. 1. c 6 n. 2. & 3

Collegiorum & tribuum Iuriſdictiones quales, p. 2 t. 1. c. 7. n 7.

Commiſſarii pravitatis Magica ſapiſſimè errant, p. 1 t. 3. c. 6. n. 9 & 10

Communio bonorum, quando inter conjuges contrahatur, p. 2. t. 8. c. 8. n 12. *an ſit realis, vel perſonalis,* p. 2 t 9. c. 10. nu. 7

Competentia, & incompetentia, quomodo dignoſcenda, p. 2. t. 1. c. 7. nu. 2. & 3

Com-

Digitized by Google

Compromiſſum inter conſanguineos, quando locum habeat. p. 2. t. 1. c. 4. n. 3
Conceſſio talis præſumitur, qualis facta ſolutio, p. 1. t. 4. c. 13. n. 4
Conceſſum ad tempus poſt illud prohibitum, p. 2. t. 10 c. 0. n. 9
Concilium Tridentinum an obliget ubique locorum, p. 2. tit. 9. cap. 10. nu. 41. *an obliget Acatholicos, ibidem*
Conciliorum & Patrum authoritas amplectenda, p. 2. t. 11. n 10
Conciliorum & traditionum authoritati adhærendum. p. 1. t. 2. c. 8. n. 5
Concordia res parvæ creſcunt, p. 1. t. 1. c. 7. n. 1. *de ejus effectu. ibid. pacis alumna, ibid.*
Confidentia in rebus adverſis neceſſaria, p. 1. t. 2. c. 4 *paſſim perſtringitur.*
Confirmatio actus alicujus quid operetur, p. 2. t. 9. c. 4. n 9
Confiſcatio bonorum non facilè admittenda, p. 1. t. 3. *c. 6. n. 33. & 34*
Confidens contra ſe demens eſt, p. 1. t. 3. c. 6. n 1
Concionator taciturnus & timidus in dicenda veritate eſſe non debet, p. 2. tit. 11. c. 8. n. 1. & 3. *per exempla*
Conjugum ſuperſtes, Colonia Vſufructuarius bonorum immobilium, p. 2. t. 9. c. 9. n. 2. *an teſtari poſſit, ibid. quare habeat dominium in bonis communibus, ibid. n. 3*
Conſanguinei, plus extraneis diliguntur, p. 2. t. 6. c. 2. num. 4
Conſcientia quid ſit, p. 1. t. 4. c. 5. n. 4. *rectè in judicando adhibenda c. 8 n. 1. mille teſtis,* p. 1 t. 3. c. 2 n. 3. *qui bona conſcientiæ effectus*, p. 1. t. 6. c. 12. n. 1. 2. & *paſſ.*
Conſcientiæ malæ effectus, p. 1. t. 6. *cap. 13. num. 1. & ſeq.*
Conſcientiæ non convenit, de apicibus Iuris diſputare, p. 1. t. 10. c. 6 n. 9. *in fine.*
Conſiliarius Cæſaris perpetuus, quis dicatur, p. 2. t. 10. c. 9. n. 5
Conſilio proprio innitentes quales ſint, p. 2. t. 5. c. 2 n. 5 & 6. *bono in omni re opus eſt.* p. 1. t. 2. c. 11. n 2
Conſilia an lecturis vel deciſionibus prævaleant, p. 2. t. 5. c. 7. *paſſ.*
Conſilia quorum mundus ſequatur, p. 2. t. 6. c. 1. *num. 9*
Conſilia optima, ex viris bonis promanant, p. 2. t. 6. *cap. 5. num 4*
Conſuetudo quomodo à ſtylo differat, p. 2. t. 6. c. 1. *n. 3. quando probanda, ibid. num. 4 & 5 quando vim legis obtineat, n. 5. quæ contineat ibid nu. 6. quæ eam impediant, nu. 7. & 8. quæ inducant, num. 7. & 9.*
Conſuetudo qualiter inducatur, p. 2. t. 9. c. 4. nu 1. *& paſſ.*
Conſuetudo per nobiles uſurpata, ſuper excluſione ſororum qualis ſit, p. 2. t. 9. c. 11. n. 1
Conſuetudo in artibus voluntariis non inducitur, p. 2. t. 9. c. 11. n. 16.
Conſuetudo eſt altera natura quomodo intelligatur, p. 2. t. 9. c. 11. n. 16.
Conſuetudo mala an excuſet, p. 2. t. 10. c 2. n. 1 *An tempore confirmetur, ibid. mala fide inducta an legem humanam abrogare poſſit, ibid. n 2.*
Conſuetudo peccandi an excuſet p. 2. t. 10. c. 1. n. 4 *& à quà pœna, ibid diſtinctivè, n. 5*
Conſuetudo contra Ius divinum, naturæ & gentium introduci nequit, p. 2 t. 10. c. 2. n. 5
Conſuetudo eſt quid Iuris, p 2 t. 10. *cap.* 3. *num. 12*
Conſuetudo particularis, ſolvendi decimas attendenda. p. 2. t. 9. c. 10. n. 18
Contemnere verè, quando quis dicatur, p. 1. t. 2. c. 8 *num. 5*
Contributiones militum quomodo exigendæ, p. 1. t. 2. *cap. 13 num. 1. & ſeq. quomodo hodie de facto exigantur, ibid.*
Continentia cauſarum qualis, p. 2. t. 1. c. 9. *nu. 1. 2. & 3*
Contractus quomodo capiendus, p. 2. t. 10. c. 4. n 8 *& 9. quilibet ob cauſam finalem vitiatur,* p. 2. t. 8. c. 7. n 4
Contractus ob defectum formæ Iuris civilis nullus, an in conſcientia ſervandus. p. 2. t. 9. c. 7. n. 4
Cor nobile contra potentiam recalcitrans, duci potius, quàm trahi, p. 1. t. 5. c. 7. n. 6
Correctio peccantis quomodo facienda, p. 1. t. 3. c. 7. *num. 4*
Corrector proximi qualis eſſe debeat, p. 2. t. 5. c. 2. *num 9*
Creditorum major pars, an minori in remittendis debitis, præjudicare poſſit, p. 1. tit. 6. *cap. 6. n. 6 in fine*
Credimus facilè proficua, p. 1. t. 3. c. 6. *num. 13*
Credulitas nimia temeraria, vitio habetur, p. 1. t. 3. *cap. 6. num. 5*

Digitized by Google

Crudelis non eſt, qui crudelem jugulat, p.1. t.3 c.6 n.5
Crux ſua, cuiq; propria, p.1 t.3. c. 1. n.4. & 5
Crimen nulla ſpecifica probatione prævia ad individuum referre velle, ridiculum eſt, p.1 t.3, c.6. n. 7. *circa fin.*
Crimina an præſcribantur, p.2 t.10. c.3, n.13
Criminis exploratio, per aquam an licita, p.1. t.3. c. 6. n. 26
Crinium raſura, in tortura, factum indecens eſt, c.1 t.3. c.6. n.25. *id olim tyranni, in virginibus Martyribus fecerunt, ibid. Pluribus, de Virginum pudicitia*
Culpa quoties committatur, p.2. t 4. c.7. n.2
Culpam & negligentiam probandi modus, p 2. t. 4. c. 7. *paſſ. quando præſumatur*, *ibid.* & c.8
Cupiditates rerum alienarum quid non excitent, p. 1. t. 2. c.9. n.3 [n. 14
Curialium defectus enarrari nequeunt, p. 2. t. 4. c.5.
Cuſtos carceris, debitore fugiente ad quid teneatur, p. 1. t.4. c.6 n.2

D.

Debitum liquidum diſputans peccat, p. 2, t.4. c. 5. *num.* 3
Debitor volens fundum, ex quo penſio ſolvitur, in ſolutum aſſignare, an audiendus, p. 2. t.6. n.10. & 11
Debita belli tempore contracta, quomodo ſolvenda ſint, p. 1. t. 2. c. 19. n.1
Deciſiones, lectura vel conſilia Doctor, quæ prævaleant, p 2. t. 5. c. 6. *paſſ. Deciſionis ſpecialis effectus*, p.1. t. 7. c, 2. n. 1 (n. 2
Decimarum ſolutioni, an præſcribi poſſit, p.1. t.4. c.7.
Decreta injuſtitiam continentia non valent, ſicut nec inordinata, p. 1. t. 2. c. 8. n. 3
Decreta Principum, an in dubium trahenda, p. 1. t. 2. c. 9, n. 1 [c. 19. *paſſ*
Decreta proviſionalia ad quid inſerviant, p. 2. t 2.
Decreta comminationis qualia ſint, p 2. t. 10 c 6. n 3 *cujus effectus ib. n.* 4. *quando & quomodo dentur, ib*
Doctorum pœna, p. 1. t. 6. c. 6. n. 7
Defenſionis facultas, & Innocentiæ probatio, nunquam excluſa, p.1 t. 3. c. 6. n. 12
Defendere vitam & bona quilibet tenetur, p. 1 t. 3. c. 3. n. 3. *quid de bonis tertij, quando quis illa defendere teneatur*, *ibid. n.* 4. & 5
Definitio rationis, p. 2. t. 8. c 3. n.1
Depoſitio ſtrigis, ad torturam non ſufficit, p.1 t 3. c. 6. n. 4
Depoſitarius ſi aſſerat bona depoſita, ſuis ſalvis, periiſſe, dolo facere præſumitur, p. 1. t. 3. c. 3. n. 4
Deſperandum non eſt in adverſis, p. 2. t 2. c. 4. n. 3
Delictum non poteſt dividi, p. 1. t. 2. c. 19. n. 2
Delictis obviandum, & mali puniendi, p 1 t. 3. c. 3. n1
Delicti venia & remiſſio quando fieri poſſit, p. 1. t. 3. c. 11, n. 1. & *paſſim, non poteſt fieri, niſi parte læſa prius contentata*, *ibidem*
Delicta alterius, an quis manifeſtare teneatur, p. 1. t. 3. c 3. n. 1. *an iis obviare*. *ibidem*
Delicta quæ præciſa punienda, p. 1. t. 3. c. 9. n. 1
Delicta & nequitia, nunquam in legem abeunt, p. 1. t. 6. c. 1 n. 11
Delicta an vitio naturæ cõmittantur, p. 2. t. 8. c. 2. n. 1
Delinquendi cauſam præbens, quomodo teneatur, p. 1. t. 2. c. 17. n. 2
Delinquendi jam nullus eſt pudor, p. 1. t. 6. c. 1. n. 4
Delinquentes plures tenentur inſolidum, p. 1. t. 2. c. 17. n. 1
Denunciationes ſolæ ad tormenta non ſufficiunt. p. 1. t. 3. c. 6. n. 14. & 16
Denunciationibus, aut præſumptionibus nemo torquendus, p. 1. t. 3 c. 6 n 8. 9. & 10
Deus ſemper timendus, p. 1. t. 6. c. 13. n. 3. *ſemper præſens*, p. 1. t. 4. c. 10. n. 8. *etiam reddit cauſas eorum quæ agit*, p. 2. t. 8. c. 5. n. *fin.*
Deus tolerat malos uſque ad tempus Meſſis, id eſt Iudicii, p. 1. t. 1. c. 6. n. 2
Deus non habet majorem ſe p. 1. t. 2. c. 2. n. 2. *Conatum juſtum adjuvat*. *ibidem*
Deus omnes homines redemit, p. 2. t. 6. c. 3. n. 3. & 4 *tacet, calcante impio Iuſtiorem ſe*. *ibid. n* 4
Deus propter peccata Principum, permittit Regna auferri, p. 2. t. 10 c 2. n.3
Dei ſervus quis varie dicitur, p. 1. t. 2. c. 10. n. 2
Dei voluntas, eſt legis neceſſitas, p. 1 t. 2 c. 1. n. 6
Deo & Iuſtitiâ, nihil majus exiſtit, nihil geri poteſt, p. 1. t. 2. c. 2. n 2
Dexteram porrigere, quid denotet, p. 1. t. 2. c. 6 *in fine*
Diabolus etiam ſuos habet martyres, p 1. t. 3 c. 1. n 6
Diabolus mendaciorum & calumniarum parens, p. 1. t. 3. c. 6. n. 4
Diabolus an innocentem præſentare poſſit, d. c. 6 n. 15 *quid in ſaltu magico, quid faciat, quomodo eorum phantaſias moveat*, *ibidem*
Diabolus illudit Veneficis, p. 1. t. 3 c. 6. n. 30. *ejus poteſtas varia*, *ibid n.* 33
Dictio tu mentiris, & tu dicis mendacium. quomodo differant, p. 1 t. 1 c 1. n. 5
Dies ipſa quandoq; parens quandoq; noverca, p. 2. t. 1. c. 1, n. 2

Dies

Digitized by Google

Dies Dominica unde dicatur, p. 2. t. 10. c. 6. n. 13
Diffamationibus non facilè credendũ, p 1 t. 3. c. 6. n 6
Differentia inter non uſum & deſuetudinem ſeu contrariam conſuetudinem, p. 2. t. 9. c. 2 n. 9
Differentia inter dubietatem, & ignorantiam, p. 1. t. 4. c 3. n. 2
Difficultas an & quando excuſet, p. 2. t. 10. c. 5. num. 3. & 4
Dignitatis ordo quomodo ſervandus, p. 1. t. 8 c. 1 *paſſ.*
Digniores dignis præferendi, p. 2. t. 6. c. *paſſ.*
Digniora præferenda, p. 1. t. 8. c. 2. n 3
Diogenis factum, cum meretrice, p. 1. t. 8. c. 10. n. 8
Diſcendo plura ſeneſcimus, p: 2. t. 5 c. 9. n. 3
Diſcordia quid ſit, p. 1. t. 2. c. 6. n. 1. *paſſ. Germanorum qualis, & de ejus effectu, ibid. n.* 2. & 3. *ruinæ præcurſor, ibid. & c.* 8. *paſſ.*
Diſcordia quâ Germania ſerva. p. 1. t. 2. c. 6. n. 2
Diſpenſatio an diſpenſatum excuſet, p. 2. t. 5. c. 2. *n.* 10. *in fine & num. ſeq.*
Diſpenſatio contra ſacras litteras an fieri poſſit, p. 1. t. 3. c. 17. *paſſ.*
Diſpoſitio generalis, an contineat Clericos, p. 1. t. 7. c. 11. *n.* 7
Diſputationis malum, p. 2. t. 10. c. 6. n. 9
Diviſio bonorum ad quem ſpectat, p. 2. t. 1. c. 9. n. 4
Divites dimittuntur, pauperes affliguntur, p. 1. t. 3. c. 1. n. 1
Divites an juſti, vel injuſti, p. 2. t. 3. c. 3. n 3. & 4. *& an divitiæ juſtæ ſint, ibid n.* 1. *& paſſ*
Dæmon latrare & ſolicitare, non tamen mordere poteſt, p. 1. t. 3. c. 6. n. 5. *mira inviſibilibus modis ſuadet. ibid.*
Docti perſonis & temporibus ſe ſæpe accommodant, p. 2. t. 11. c. 8 n. 7
Doctor qualis eſſe debeat, p. 2. t. 6. c. 8. n. 8. *an per ſubſtitutum legere poſſit, ibid. c.* 8. *n.* 2
Doctor Novellus, confuſor litium, p. 2. t. 6. c. 6. n 4 *quando conferendus ſeni. ibid. Nobilior an cenſeatur dignior, ibid n.* 5. & 6
Doctori diſtinguenti magis creditur, p. 2. t. 5. c. 5. n. 5. & c. 7 n. 5
Doctores reijcientes, quid faciant, p. 2. t 6. c. 1. n. 10. & 11
Doctores doctis præferendi, p. 2. t. 6. c. 6. *paſſ.*
Dolus in prohibitivis confeſtim præſumitur, p 1. t 2. c. 8 n. 5. *ex enormi læſione,* p. 1. t. 4. c. 18 n 12
Dolus ex vicinitate temporis, & actus, præſumitur, p. 1. t 6. c. 8. n. 2
Dolus nemini machinandus, p. 2. t. 11. c. 7. *n. final.*
Domicilium perfectiſſimum Iuriſdictionis fundamentum, p 2 t. 1. c. 4. n. 8
Domicilium mutans, an Ius civitatis amittat, p. 2. t. 9. c. 10. n: 7
Dominus an teneatur ex delicto famuli, p. 1. t. 3 c. 4 n. 4. *Pater pro filio, ibidem*
Domini habent præſumptionem contra ſe, in inſolitis ſervitiis, p. 2. t. 3. c. 5. n. 10
Dominicis diebus, an in cauſis juſtitiæ laborare liceat, p. 2. t. 2. c. 6. n. 11. & 12
Dominica poteſtatis abuſus qualis, p. 2. t. 1. c. 5. n. 1
Dominica dies unde dicatur, p. 2. t. 10. c. 6 n. 13
Donata liberis à parentibus, ipſis mortuis, an ad parentes revertantur. p 2. t. 8. c 8. n. 11
Donatarius omnium bonorum, an ad ſolutionem æris alieni teneatur, p. 2. t. 9. c. 9. n. 15. *remiſſivè*
Dos an filiæ debeatur ex bonis falliti, p. 1. t. 6. c. 7. n. 2. 3. & 4
Dos congrua, quæ dicatur, p 2. t. 9. c. 11. n. 3. & 4 *quando attendenda ibidem n.* 5. & 6. *quando ſuccedat loco legitimæ, ibid. n.* 14. *an ad hæredationis mittatur, etiam non ſecutis nuptiis, ibid d. n.* 14
Donec, quando præſumatur, p. 1. t. 4. c. 18. n. 10. *& clam fieri. quid ſit, ibidem*
Draconis ſeveritas, p. 1. t. 3. c. 7. n. 1
Dubitare de ſingulis an liceat, p. 1. t. 4. c. 1. n. 2. *& quando, ibid n.* 2. & 3
Dubitare practicè an liceat in iis, quorum ſcientia ſpeculativa certa eſt, p. 1. t. 4. c. 9. n. 1
Dubium conſuetudinis quale ſit, p. 1. t. 4. c. 7. n. 1
Dubii finis affectus, p. 1. t. 4. c. 11. n. 1
Dubia ſpeculativa & practica quæ ſint, p. 1. t 4. c. 5 *num.* 1.
Dubia obſcura & incerta, qua ratione ad certitudinem reducantur, p. 1. t. 4. c. 23. n. 1
Dubia à rubrica confirmanda & declaranda, p. 1. t. 4. c. 25 §. 4. *item ex præfationibus, natura rei, & ſubjecta materia certificanda, ibid.* §. 5. 6. 7. & 8
Dubia ex declaratione partium certificanda, §. 9 *ibidem*
Duo quando concurrunt, pro quo præſumatur, p. 1. t. 4. c 14. n. 1. *quid de inſtrumentis, ibid. quid de legatis, & contractibus, incertis, & ſorte factis, ibid. cap.* 15. *paſſ.*

E.

E*Brietas, an excuſet ab homicidio,* p. 1. t. 4. c. 9. *n.* 7. *quale vitium. ibidem*

Edictum poſſeſſorium Colonienſe, de anno 1616. quale ſit, p. 2. t. 9. c. 5 n. 5
Eccleſia vivit cum læditur, p 2. t 1. c. 2. n. 3
Eccleſia Catholica, ſponſa Chriſti incorrupta, p. 2 t. 11. c. 1. n. 11. & 12. *fœlix eſt, qui ei incorporari meretur*, ibid n. 12
Electorum, & inferiorum Principum Iuriſdictio qualis, p. 2. t. 1. c. 0 paſſ
Eleëmoſyna quibus danda, p. 1 t. 6. c 11. n. 7
Eligens minus dignum, ad aliquam functionem, ad reſtitutionem tenetur, p. 2. t 6 c 1. n. 5
Eligentes indignos quomodo peccent, p. 2. t 6. c. 2. n. 5. & 6
Emens rem minori pretio, an ſit tutus in conſcientia, p. 1. t. 6 c. 14. n. 5
Emens res à militibus ablatas, eaſdem ſine pretio reddere tenetur, etiamſi proteſtatus fuerit, ſe in uſum Domini emiſſe. p. 1. t 2 c. 4. n 1. *quid ſi in publico foro emerit*, ibid. n. 2. *quid ſi ab hoſtibus ablata fuerint*, ibidem n. 3
Emptore primo, non ſolvente pretium, an res alteri vendi poſſit, p. 2. t. 10 c 6. n 10 & *quando* ibid.
Emptiones bonorum pro minori pretio, bellicis temporibus, an valeant, p 1. t. 2. c. 8. n 1
Emphyteuta, lite ſuper caducitate pendente, canonem ſolvere debet, p. 2. t 2. c. 12. n. 15
Emphyteuſis quando præſumatur, p. 2. t 10. c. 4. n. 8
Epicheia quid ſit, p. 2 t. 8. c. 8. n. 13
Epiſcopus unde eligendus, p. 1. t. 6. c. 11. n. 1
Epiſcopus quis dignior, p. 1. t. 8. c. 1 n. 9
Epiſcopus, an ſtatuta condere poſſit, contra Canones, p. 2. t. 9. c. 4 n. 3
Error communis an Ius faciat, p 1. t. 6. c 1. n. 3
Errore perſiſtere, dementia eſt, p. 1. t. 2. c. 3. n 4
Eventus ſtultorum magiſter, p 1. t. 2. c. 11. n. 3. *fortuna eventum judicat*, ibidem
Eventu res plerumq; judicantur, p. 1. t 2. c. 1. n. 3
Exceptio de jure, quando ſtatim decidenda, p. 1. t. 4. c. 11. n. 2
Exceptio doli, non obſtat ceſſionario, p. 1. t. 6. c. 7. n. 8
Exceptio firmat regulam, p. 1. t 7. c. 1. n 2. *quomodo interpretari debeat*, ibidem n 4
Exceptiones litis finitæ, maximè attendendæ, p. 2. t. 2. c. 11. n. 1 *quando apponendæ*, ibidem
Exemptæ perſonæ, quomodo ſubſint, p. 2 t 1. c. 4. n. 9 *quibus caſibus ad contributiones teneantur*, p. 2. t. 10. c. 5. n. 8. & 9
Expenſæ, quando in reformanda ſententia veniant compenſandæ, p. 1. t. 1. c. 1. n. final.
Exceptio emergens quæ dicatur, & quæ incidens, p. 10. 2. t. 7. c. 2. n. 3
Exceptio præjudicialis, in puncto communionis locorum quæ ſit, p. 2 t. 7. c. 3. n. 5
Exceptio ſpurcietatis, remiſſivè, p. 2. t. 7. c. 3. n. final.
Exceptio perjurii, qualis, p. 2. t. 7. c. 5. n. 5
Extenſio legis, an fiat in pœnalibus, p 2. t. 8. c. 5. num. 7

F.

FActum impudicum Iuliæ, Caracalli Novercæ, p. 1. t. 1. c. 5. n 5
Factum illegitimè quando ex ſupervenienti cauſa non retractetur, p. 2. t. 8. c. 7. n. 6
Facti modica mutatio, mutat & variat Ius, p. 1. t. 1. c. 5. n. 6
Facta non præſumuntur, p. 2. t. 9. c. 2. n. 6
Fallentiam regulæ allegans, illam ſpecialiter probare debet, p. 1. t. 2. c. 8. n. 5
Fallitus an uni ex creditoribus præ cæteris ſolvere poſſit. p. 1. t. 6. c. 7. n. 4. & 5. & *quid ſi coactus fecerit*. ibidem n. 5. 6. & 8
Fallitis quomodo ſubveniendum. p. 1. t. 6. c 5. n. 2. 3. 4. & paſſ *an iis ſit danda ſecuritas*, c. 6. n 1. & ſeq. *an quinquennales*, ibidem n. 4. 5 & 6
Falſum quid ſit, & quod dicatur falſum, p. 1. t. 1. c. 5. num 5
Familia nobilium conſuetudinem renunciandi contra filias & ſorores inducere non poſſunt, p. 2. t. 9. c. 11. n. 11
Fama qualis eſſe debeat, ut judicium faciat, p. 1. t. 3 c. 6. n. 16
Fama & infamia, quomodo probetur, p. 1. t 8. c. 8. n. 1. *quæ eius requiſita*, ibidem n. 2
Familia privata, an conſuetudinem inducere poſſint, p. 2. t. 9. c. 1. paſſ.
Faſtus quid non faciat, p. 2. t. 10. c. 5. n 4
Favor judiciis hodie prævalet, p. 2. t. 6. c. 5. n. 6
Ferendum eſt patienter, quod mutari nequit, p. 1. t. 2. c. 4. n. 3. ibid. *multa de bono patientiæ*.
Feudum conducens per triginta annos, quid acquirat, p. 2. t. 0 c 4. n. 9
Feudum quomodo dividatur, p. 1. t. 2. c. 18. n. 3
Feudi Dominus, quando per inveſtituram, bona feudalia à juriſdictione Domini loci eximere poſſit, p. 2. t. 9. c. 10. n. 8
Feuda juxta quam conſuetudinem regulari debeant,

Digitized by Google

beant, p. 2. t. 9 c. 10. n. 8
Fides juſti conſolatur eum, p. 1. t. 4. c. 9. nu 5
Fides bona, & mala quæ ſit ejuſque effectus, p. 1. t. 4 c. 3 n. 1. & cap ſeq
Fides de pretio quando cenſeatur habita, p. 1. t. 6, c. 6. § 2
Fides mala emptoris, ex quibus cenſeri poſſit. p. 1. t. 4 cap. 1 num. 3 & ſeq.
Fides frangenti, frangi poteſt, p 2. t. 8 c. 7. n 5
Fides mala, præſcriptionem ſemper impedit, p. 2. t. 10 c. 3. n. 5
Fidem multi cum fortuna mutant, p. 1, t. 2. c. 6. n. 3
Fidem qui citius obligent, & minus ſervent, p. 1, t. 6 c. 1. n 11. circa finem.
Filia renuncians an partem faciat, p. 2. t. 9 c. 11. n. 2 & quid in Monacho, ibid.
Filiæ ſunt de genere eorum, quæ ſervando ſervari nequeunt, p. 1. t. 8. c. 10. n. 13
Filiæ exigua ſæpe dote contentæ, cæteris renunciant, p. 2. t. 9. c. 11. n. 5.
Filiæ renunciatio jurata an valeat, p. 2. t. 9. c. 11. n. 10. an accepta dote ad renunciandum cogi poſſint, ibid. nu. 10 & 11. ſtatuto excluſa, an cenſeantur, etiam excluſa à bonis extra territorium ſitis, ibid. n. 3. renunciata quouſque excluſa cenſeatur. ibid. num 5
Finis in rebus humanis ſpectandus. p. 2. t. 4 c. 10. n. 7 actionum ſemper reſpiciendus, p. 2. t. 8. c. 9. n. 8 in omni negotio conſiderandus, p. 2 t. 10. c. 8. n. 4. & 8. & c. 9. n. 5. & 6
Fiſco ſtudens, malè agit, p 1. t. 5. c. 1. n 1.
Fœmina, jura ignorare præſumitur, p. 1. t. 8. c 10 num. 4. honorari & reſpici debent, ibid. num. 1 & 2
Falſum quid ſit, & quod dicatur falſum, p 1. t. 1. c. 1 num. 5
Forma actus diligenter ſervari debet, p. 2. t. 9. c. 7 num. 4
Forma à lege vel ſtatuto requiſita, quando ſubſtantialis, p 2. t. 9. c. 7. n. 3. quando ſervata dicatur. ibid n. 5
Forma omnis ſubſtantialis præſumitur. p. 2. t. 9. c. 7 nu. 8
Forma à ſtatuto data, renunciari nequit, p. 2. tit. 9 c. 7. n. 6
Forma defectus omnem actum vitiat. p. 2. t. 7. c 11 n. 6. & part 2 t 8 c. 7 n 8 9 & 10
Forenſis an gaudeat beneficio ſtatuti, p. 2, t. 9. c. 11 nu. 8
Forum fori, confirmandum foro poli, p. 1. t. 6. c. 14. num. 1
Forum poli, à foro fori in multis diſcrepat, p. 1. t. 6 c. 15. n. 1. & 2
Foro verſantes, multa mala etiam nolentes addiſcunt. p. 1. t 1. c. 2. n. 1
Fortuna ignorantes & injuſtos plerumque ſequitur, p. 2. t. 6 c. 1. num 8. & 9
Fraternæ correctionis præceptum, in quibus conſiſtat, p. 1. t. 3. c 3 n fin.
Fratrum filii quomodo ſuccedant, p. 1. t. 1. c. 2. n. 1
Fortuna quò ſe inclinat, eò & favor hominum, p. 2. t 6. c. 5. n. 13
Fraudem an fraude repellere liceat, p. 1. t. 6. c. 10. n. 1 & ſeq.
Fur negligens famulo pigro præſtat, p. 2. t. 4. c. 5 num 12.
Fures magni in auro & purpura vitam agunt, parvi ſuſpenduntur, p. 1. t. 3. c. 1. n. 1
Furtum an detur rei minimæ. p. 1. 2. t. 1. c. 6. n. 2. an tempore neceſſitatis licitum, p. 2. t. 10. c. 5. n. 1

G.

Gens in gentem transfertur propter injuſtitiam, p. 2. t. 2. c 1. n. 2. latè
Gentes illæ quæ legis ſunt faciunt, p. 1. t 5. c. 3. n. 3
Genus quomodo in jure intelligatur, deque ejus multiplici ſignificatione, p. 1. t. 7. c. 3. n. 1
Generi per ſpeciem derogatur p. 1. t. 7. c. 12. paſſ.
Generalia non viris ſubtilibus, ſed groſſis tantum concludunt. p. 1. t. 5. c. 4. ibid. paſſ.
Generalia quando, & quibus mediis reſtringantur. p. 1. t 7. c. 9. n 1 & 2
Germania ſuâ diſcordiâ ſerva, p. 1. t. 2. c. 6. n. 2. per ſuſurrones irritatur, ibid. n. 3
Germanorum peritia. p. 1. t. 2. c. 6. n. 3
Gladio qui ferit, gladio peribit, p. 1. t. 5. c. 3. n. 5.

H.

Habilitas ſuccedendi quo jure reguletur, p. 2. t. 9 c. 11. n. 8
Habilitas promovendorum, quo tempore maximè attendenda, p. 2. t. 6. c. 7. n. 1. præjudicia deſuper ibid.
Hæres vel legatarius, quando in pœnam teſtamento appoſitam, ob contraventionem incidat, p. 2. t. 7. c. 1. n. 6

Hæres

Digitized by Google

Hæres ſtatutarius mobilaris, qualis ſit Colonia, p. 2. t. 9 c. 9 n. 1. an actione reali conveniri poſſit, ibid n. 4.
Hæres quando conſcientiam defuncti exonerare teneatur, p 2 t. 9 c 9 n. 9 & 10
Hæredes an ex facto defuncti teneantur inſolidum, p 2 t 9. c 9 n 1; an pacto conveniri poſſint, quis ex iis debita ſolvere debeat, ibid n. 7. & 8.
Hæreditas abſentis quamdiu adiri poſſit, p. 1 t. 4 c. 16. n. 4. & 5.
Homo pronus ad malum, p. 2 t 4. c 10. n. 6. & quare, ibid.
Homo & ſenſus ſæpe falluntur, p. 1. t. 3 c 6 n 29 à principio bonus & virtutibus plenus creatus, p. 1. t. 4. c. 18. n 6.
Homo Chriſtianus quæ meditari debeat, p 1 t 5. c. 10. nu. 5.
Homines quales ſunt, talia præſumuntur facta, p. 1 t. 8. c 8 n. 5 tales & cenſentur res ejus, p. 2, t 3 c. 3 num 2
Homines multi, dum facti ſunt Domini, fiunt paralitici, p. 2. t. 6. c. 8 n 5.
Honeſtatis neceſſitas, p. 1. t. 8 c. 10. n. 20 & quis ejus effectus, ibid num. 11.
Honor dignitatis conſervandus, p. 1. t. 8. c. 1. n. 7.
Honores glorificant quem & vita, p. 1. t. 8 c. 1 nu. 5. & 6
Honores ambiri non debent. p. 1. t. 8. c. 6. n 5.
Honoris ergo altercationes exiſtunt, p 1 t 8 c. 1 nu. 8
Honoris ordo ſervandus, p. 1 t. 8. c. 2 paſſ.
Honoris ſui an quis ſit Dominus, p. 1. t. 8 c. 6. n. 1. & de ejus detractione, ibid n 1 & ſeq.
Honoris reſervatio & reſtitutio; qualis in proceſſibus injuriarum, p. 1 t 8 c. 9 paſſ.
Honoribus qui deſtituere, & deſtitui poſſint, p. 1. t. 8 c. 7. paſſ
Humanitas ſubtilitati præferenda, p. 1. t. 5. c 9. §. 1. nu. 3
Humilitas nimia regentis auctoritatem frangit, p. 1. t. 3. c. 5. n. 2.

I.

Idiotæ quid dicant, & quandoque faciant, p. 1. t. 5. c. 1. n 3 Biblia legunt & diſputare cum doctis contendunt, ibid. nu. 4
Idiotæ cujuſdam lepida litis deſcriptio, p. 2. t. 2. c. 1. num. 3
Ignorantia in facto alieno, non excuſat eum, qui rem inveſtigare tenebatur, p. 1. t. 4. c. 8. n. 3.
Immunitas conceſſa alicui quæ comprehendat, p. 1 t 10 c 5 n. 8
Immunitates Eccleſiæ, qui non gaudeant, p. 1. t. 3. c. 5 nu 7
Imperator an in alterius territorio delinquenti gratiam facere poſſit, p. 1. t. c. 13. n. 4. & 5
Imperator Henricus tertius, quare excommunicatus, p 2 t. 1. c. 2 n 6.
Imperatoris inimicos territorium vel civitatem intrare permittens, crimen læſæ Majeſtatis incurrit, p. 1 t. 2. c 20. n. 1 ejus Juriſdictio qualis, p. 2. t. 1. c. 3 nu. 1
Imperium quid ſit, p. 1. t. 2 c. 3. n. 3
Imperii caput unum eſſe debet p. 2. t. 1. c. 1. n. 2. & 3
Imperia Mantia quæ dicantur, p. 1. t. 2 c. 1. n. 1.
Impoſſibilia quæ dicantur, p. 2. t. 10. c. 5. n. 1 & 2
Improbis improbitas ſupplicium, p. 1. t. 3. c. 2. circa fin.
Incertitudinis materiam, vide p. 1. t. 4. c. 12. paſſ. quando diſpoſitionem vitiet, ibid. n. 1. & de incertitudine quota. ibid c. 12
Induſtria perſonæ, quando electa cenſeatur, p. 2. t. 6 c. 8. n. 4
Infirmitas excuſat à culpa & negligentia, p. 2. t. 4 c. 9 n. 7. & 8
Injuria officiali, in contumeliam Domini illata, an remitti poſſit, p. 1. t. 3. c. 12. in fin
Injurias illatas remittere, vel non ulciſci, ſtultitia & improbitas eſt. p. 1. t. 2. c. 8 n. 7
Injuſtitia bello premimur & affligimur, regna perduntur & transferuntur, p. 1. t. 2. c. 1. n. 1. paſſ
Injuſtitia graviſſimum peccatum, p 1. t. 6. c. 1 n 6
Injuſtitiæ effectus & inconvenientia, p. 1. t. 6, c. 16 n. 1. 2 & paſſ.
Innocentes defendi Reipubl. intereſt, p. 1. t. 3. c. 6 n. 13
Innocentiæ exemplum, p. 1. t. 3. c 6 n. 27 & 28 ejus defenſio ſæpius intercluditur, ibidem c. 12 n 5
Innocentiam denunciatorum defendere licet, p 1. t. 3. c. 6. n. 12. & quidem ſemper. ibidem
Inſtitutio hæredis relativa an. valeat, p. 1. t. 4. c. 13 §. 2
Inſtrumentorum executiones ad quid proficiant, p. 2 t. 2. c. 10. n. 5. 6. & ſeq.
Integritas in teſtibus conſideranda, p. 1 t. 8 c. 8 n. 6
Intentio judicat omnes, p. 1 t. 4 c. 9. n. 2
Interpretatio capienda, ut delicti excluſiva, p. 1. t. 4 c. 10. n. 1
Interpretatio præcepti, dubia periculoſa eſt, p. 1. t. 2 c. 9. n. 2

Digitized by Google

Interpretatio quaſit ex generalitate rationis, non eſt extenſiva, p. 2. t. 8 c. 5. n. 3.
Invidia quid operetur, p. 1. t. 8. c. 1. n. 12. *deſpicienda eſt,* ibid. c. 6. n. 3
Ira in puniendo vitanda, p. 1. t. 3. c. 4. n. 5
Ira quid faciens an injuriarum teneatur, p. 1. t. 3. c. 11. n. 6
Iracundia quando excuſet, p. 1. t. 3. c. 11. n. 4
Iracundi factum aut dictum quomodo obliget, p. 1. t. 3. c. 11. n. 4
Iudex non ſolum quid poſſit, ſed & quid deceat, ponderare debet, p. 1. t. 1. c. 4. n. 3
Iudex bonus eſt anima legis, p. 1. t. 1. c. 4. n. 3. *rixantes impedire debet,* p. 1. t. 3. c. 3. n. 1. *non debet eſſe lege clementior,* d. t. 3 c. 5. n. 7. *deterrimus qui facilè tormenta admovet,* ibid c 6. n. 1
Iudex Principum conſtitutiones negligens punitur, p. 1 t 3. c. 6. n 6. *juxta leges judicare debet,* ibid. *nihil ex zelo juſtitiæ facere, niſi judicium bona rationis adſit,* ibid.
Iudex de facto certus eſſe debet, p. 1. t. 3. c. 6. n. 7 *qualemſe in condemnando gerere debeat,* p. 1. t. 3. c. 7 n. 5 *quid ſequi & intendere,* ibid. n. 6
Iudex controverſiam indeciſam dimittere non debet, p. 1. t. 4. c. 1. n. fin.
Iudex juxta communem, & probabiliorem opinionem, judicare debet, p. 1. t. 4. c. 6. n. 1. 2 & 3
Iudex quomodo in cauſis dubiis judicare debeat, p. 1. t. 4. c. 22 n. 1. & 2 *an pro amico,* n. 3. & 4. *quid in diverſis doctorum opinionibus facere debeat,* ib. n. 7. & 8 *An ſuper delicto extra territorium commiſſe, cognoſcere poſſit,* p. 2. t. 9 c. 10. nu 15.
Iudex an ſententiam ſuam declarare poſſit, p. 1. t 4 c. 23. § 9
Iudex in poſſeſſoriis & violentiis, quis competens, p. 2. t. 1. c. 9. paſſ.
Iudex corruptus qualis, p. 2. t. 3. c. 1. n. 4
Iudex Eccleſiaſticus, an poſſit adiri, in cauſa denegata juſtitiæ, p. 2. t. 4. c. 4. n 1 & 2
Iudex ita judicare debet, ut mox judicandus, p. 2. t. 5 c. 2. num. 14 *an aſſeſſoris conſilium ſequi teneatur,* ibid. c. 7 nu. 3 *Deum teſtem habet,* c. 8 nu 3
Iudex quomodo errorem ſuum revocare debeat, p. 2. t. 5 c 9. n. 4. *affectibus indulgere non debet,* ib. n 1 *indoctus recuſari poteſt,* p. 2. t. 6. c. 6. n 2
Iudex an verbis vel interrogationibus ambiguis uti poſſit, p. 2. t. 11. c. 7. n. 6.
Iudex ſapiens quid facere, quæ cogitare & amovere debeat, p. 1. t. 1. c. 9. n. 4
Iudex magna animi attentione uti debet, p. 1. t. 3. c. 6. n. 27.
Iudex referentem indignum aſſumens, ad quid teneatur, p 1. t. 9. c. 11. n. 5 & 6
Iudicis favor plus valet, quam lex in Codice, p. 1. t. 1. c. 2. nu. 1. *ſemper officit,* p 2 t. 2. c. 1. n. 7
Iudicis officium quale ſit, & quomodo judicandum, p 1. t. 1. c. 9. paſſ.
Iudicis arbitrium, quomodo regulatum eſſe debeat, p. 1 t. 3. c. 6. n. 4
Iudicis negligentia, ejuſque effectus & pœna, p. 2. t 4 c. 2 paſſ. *an præſumatur,* ibid. nu. 4
Iudici, quod ad ejus officium non pertinet, facienti, impunè reſiſti poteſt, p. 1. t. 2. c. 8. n 7 *cum & injuriarum teneatur,* ibidem
Iudex in exequendo ſtatuta loci ſervare debet, p. 2. t. 9. c. 10 n. 1 *unius loci, quando ſententiam alterius exequi poſſit,* ibid.
Iudices qui conſtituendi, p. 1. t. 1 c. 3 n. 1. *eos Deus judicabit,* ibid c. 9. n. 4
Iudices hujus mundi quid faciant, p. 1 t. 3. c. 1. n. 1
Iudices nomen ſeveritatis abjicere debent, p 1. t. 3. c. 4 num. 4
Iudices boni & mali, habent poteſtatem à Domino, p. 1. t. 3, c 6. n. 32
Iudices inferiores, an ex cauſis pœnas remittere poſſint, p. 1. t. 3. c. 14 n 3 & 4 *qualem juriſdictionem habeant,* ibid num 5
Iudices legibus obedire debent, p 1. t. 3 c. 14. n. 7. & *quomodo eas interpretari debeant,* ibid. n. 8. & 9
Iudices quidam Harpyiæ, non tam quid Iuris, quàm quid quæſtus reſpiciunt, p. 1. t. 5 c. 8. n. 3
Iudices ornari non accipere tantum, ſed & rapere ſciunt, p. 2 t. 3. c. 1 n 2 & 3
Iudices & officiales ſtipendiarios eſſe Reipublicæ intereſt, p. 2. t 3 c. 6. n. 2
Iudices, Advocati, & alii multi, damnantur, p. 2 t. 4. c. 15. n. 15, & 16
Iudices pro quibus communiter pronuncient, p. 2. t. 6. c. 4 n. 3.
Iudicum malitia deploratur, p. 1. t 6. c 7. n 6
Iudicum prudentia in quo conſiſtat, p. 1. t. 6 c. 3. n. 1 *quomodo judicandum.* ibid nu. 2
Iudicum ſtatua quare abſque manibus olim ponerentur, p 2. t. 3 c. 2 n 9
Iudicum pericula, p. 1 t. 5 c. 10. n. 4. & 5
Iudicantium arbitrio pauciſſima committenda ſunt, p. 1. t. 3. c. 6. n. 4.
Iudicandum quomodo, p. 1. t. 1. c. 1. n. 3.

 Iudi-

Iudicium in ipſum Iudicem redundat, p. 1. t. 3. c. 6 nu. 8
Iudicium præceps quale ſit, p. 1. t. 3. c. 6. n. 35
Iudicium non ferendum, niſi ſint prius ambo locuti, p. 1. t. 5. c. 8. n. 2
Iudicium univerſale, generale & particulare, qualia ſint, p. 1. t. 7 c. 6. nu. 1. 2. & 3
Iudicii nomine multi cupiditates ſuas implent, p. 1. t. 3. c. 6. n. 13
Iudicia divina neſciuntur à nobis, p. 1. t. 3. c. 6. n. 9 & 10. occulta ſunt, injuſta nunquam, ibid. n. 32
Iudicia hominum vana, p. 2. t. 4. c. 8 n. 3. 4. & 5
Iuramentum quæ excipiat, p. 1. t. 2. c 6. n. fin.
Iuramentum purgatorium, an puellæ in caſu objecti ſtupri deferatur, p 1. t. 8. c. 10. n. 6
Iuramento viri boni, an in re minima ſtetur, p. 2. t. 2 c. 6 n. 4, & 5
Iurans coactè an peccet, p. 1. t. 2. c. 20. n. 2
Iuratoria promiſſio nobilium, an operetur effectum realis juramenti, p 1. t. 9 c 11. n 10
Ius quando cœperit, p. 1. t. 8. c. 1. n. 7 unde conſtet, p. 2 t. 9 c 1 n. 1 in cauſa eſt poſitum, p. 1 t. 1. c. 1. n. 7 cereum habere naſum, quomodo intelligatur, ibid. nu. 8
Ius naturale quid ſit, p. 2. t. 8. c. 1. n. 2
Ius certum eſſe debet, p 1 t. 3. c. 6. n. 31 civile imitatur naturam, ibid. ſummum quid ſit, p 1. t. 5 c. 6. c. 2. n. 4 quomodo ſumma dicatur injuria, p. 1 t. 5. c. 9. n. 2 & 3. §. 1. n. 1. & 2
Ius aſyli qui habeant, p. 1. t. 3. c. 5. n. 7
Ius commune neceſſariam veritatem inducit, p. 2. t. 5 c. 3. nu. 2
Iuris præceptivi & permiſſivi, pulchra diſtinctio, p. 2. t. 5. c. 3. n. 2
Iuris & æquitatis deſcriptio, p. 1. t. 5. c. 9. n. 5
Iura ſalubriter conſtituta, ſub ſpecie affectatæ & ſimulatæ juſtitiæ, pro libitu infringuntur, p. 1. t. 1 c. 9. n. 3
Iuriſconſultus non reſpondet ex tempore, p. 2. t. 7. c. 1. n. 3.
Iuriſconſulti perfecti, quod ſit officium, p. 2. t 8 c. 9. n. 8 cur ſæpius taxentur, p. 1 t 1 c 1 n 16
Iuriſprudentiæ ſtatus miſerrimus, in quo nihil ferè firmum eſt, p. 1. t. 1. c. 2. n. 1
Iuriſdictio Summi Pontificis qualis, p. 2. t. 1. c. 2. n. 1 ibidem de utroque gladio, nu. 2. & 3
Iuriſdictio una, quomodo aliam juvare debeat, p. 2. t. 1 c. 3. nu. 1 2 & 3 quomodo cumulativè vel privativè conceſſa videatur, p. 2. t. 1. c. 10 n. 5. 6. 7. & ſeq quomodo ſæpè turbetur, p. 2 t. 1 c. 1. n 6. & 7
Iuriſdictio prærogativa, quid & qualis, p. 2. t. 1. c. 10 paſſ.
Iuriſdictiones inferiorum edicesſa. p. 2. t. 1. c. 4. nu. 6 7. & 8
Iuſtitia opus Dei, p. 2. t. 4. c. 3 n. 6 quid præ cæteris virtutibus præcipuum habeat, p. 1. t. 1 c. 3. n. 2 in clementia vulnerata, p. 1. t. 3. c. 1 n. 1
Iuſtitia ſine miſericordia, Crux eſt, p. 1. t. 3. c. 4. n. 2 & 3
Iuſtitia quomodo in dubiis vulnerata, p. 1. t. 4. c. 1. in æquitate, t. 5. c. 1, n. 1
Iuſtitia fori & poli vulnerata, p. 1. t. 6. c. 1. n. 1, mundi deteſtabilis. ibid.
Iuſtitia fori quæ ſit, ejuſque diviſio, p. 1. t. 6. c. 2. n. 1 probatio, ibid. c 3
Iuſtitia diſtributiva & commutativa, ejuſque conditiones & requiſita, p. 1. t. 6. c. 4. n 1. 2. 3. & 4
Iuſtitia commutativa, hodie ferè impunè, in foro mercatorum, per fallitos & decoctores violata, p. 1 t 6. c. 5. n. 1 & quando illi venia vel pœna digni, ibid. paſſ.
Iuſtitia in foro poli vulnerata, p. 1. t. 6. c. 12 n. 1
Iuſtitia in genere, in ſpecie, & in individuo vulnerata, p. 1 t. 7 c. 1. paſſ.
Iuſtitia in munerum acceptatione vulnerata, p. 2 t. 3. c. 1 paſſ.
Iuſtitia in negligentia vulnerata, p. 2. t. 4. c. 1 paſſ. in opinionibus, p. 2 t. 5 c. 1. paſſ. in perſonarum acceptione, p. 2. t. 6. c. 1. ejus hodiernus gravis abuſus, ibid. n. 1. 2. & paſſ.
Iuſtitia in quæſtionibus vulnerata, p. 2. t. 7. c. 1. paſſ. in ratione, t. 8 c. 1. n 1. in ſtylo & ſtatuto, t. 9 c 1. n 1 paſſ. in tempore & prætextu temporis, t. 10. c. 1. nu. 1
Iuſtitia recta quæ ſit, p. 2. t. 10. c 5. n. 6 vera regnantium hodie necata eſt, ibid. n. 5
Iuſtitia nimia ſuperbiam & horrorem parit, p. 1. t. 3. c. 7. n. 4 in fin. & n. 5
Iuſtitia an in caſu imminentis periculi vel majoris mali, adminiſtranda, p. 1. t. 1. c. 4 n 1 pro ea agonizandum uſque ad mortem, ibid c. 8 n 1. in fine.
Iuſtitia legum politicarum eſt conſervatrix, p. 1. t. 1. c. 9. n. 1 omnes in ſe virtutes continet, ibid. nu 2
Iuſtitiâ firmatur ſolium, p. 1. t. 2. c. 2. n. 1. & 2
Iuſtitia Principis quæ ſit, & in quibus conſiſtat, p. 1. t. 2, c. 3. n. 1
Iuſtitia in juriſdictione vulnerata, p. 2. t. 1. c. 1. num. 1

Iuſtitia in litibus vulnerata, p. 2. t. 1. c. 1. n. 1 & *paſſ.*
Iuſtitia judices actus regulare debent, idque juſtitia fori & poli, p. 1. t. 1. c. 5. n. 1
Interlocutiones ſuper quibus fiant, p. 2. t. 10. c. 6. n. 18
Iuſtitiâ & pietate, Principes dii ſunt, p. 1. t. 2. c. 2. num. 3. & *judicium Dei exercent,* ibidem
Iuſtitia adminiſtratio, an propter metum omittenda, p. 1. t. 1. c. 7. *paſſ.* & *cap.* 8. *ejus adminiſtratio ob metum intermiſſa refutatur,* ibid. c. 9. *paſſ.*
Iuſtitia non adminiſtrata, ubique querimonia, p. 1. t. 1 c. 9. n. 4
Iuſtitia violatio, civitatis deſtructio, p. 1. t. 2 c. 1. num. 3
Iuſtitia benè adminiſtrata commoda, p. 1. t. 2. c. 2. *paſſ.*
Iuſtitia neglecta, protracta & denegata probatio, deq; ejus effectu, p. 2. t. 4. c. 3. n. 1. *requiſita,* ibid. n. 2. *remedia varia pro eo, cujus cauſa protracta eſt,* ibid. n. 4 & 5
Iuſtitia Antiſtitis requiſita, p. 2. t. 6. c. 4. n. 7
Iuſtitia officina, probationes requirit, p. 1. t. 3. c. 6. num. 8
Iuſtitia debitor & cuſtos, eſt Princeps, p. 1. t. 1. c 9. num. 4
Iuſtitiam vulneratam qua teſtentur, p. 1. t. 1. c. 1. n. 1 *qua impediant, aut eam turbent.* ibid. latè
Iuſtitiam & pecuniam ſequi, impoſſibile eſt, p. 2. t. 3 c. 2. n. 5
Iuſtitiam adminiſtrare, initium eſt bona vita, p. 1. t. 2. c. 3. n. 1
Iuſtitiam hodie vis precedit. p. 1. t. 2. c. 6. n. 3
Iuſſus ſuperioris an excuſet, p. 1 t. 2. c. 10. n. 2
Iuſtus nimius quis ſit, p. 1. t. 3. c. 4 n. 3. & 4
Iuſti pecuniam contemnunt, p. 2 t. 6. c. 4. n. 5
Iuſtum verum, eſt difficile diſcernere ab eo, quod tale eſſe videtur, p. 1. t. 1. c. 1. n. 2
Iuſtum & injuſtum ſunt contraria, ibidem
Iuſta poſcenda ſunt, p. 1. t. 1 c. 2 n. 1
Iuſta qua ſunt, etiam juſtè quarenda, p. 1. t. 1. c. 6. n. 1
Iudex ad veritatem indagandam, inventus eſt, p. 2. t. 11 c. 1. n. 4. *vir bonus eſſe debet,* p. 2. t. 6. c. 5. n. 4
Iuramentum judiciale, irrevocabile eſt, p. 2. t. 11. c. 1. n. 5
Iuramento multi abutuntur, p. 2. t. 11. c. 1. num. 5
Iure ſanguinis, qua alicui debentur, in illis teſtator nihil prajudicare poteſt, p. 2. t. 9. c. 9. num. 18

L.

Læſio enormis dolum inducit, p. 1. t. 4. c. 18. n. 12
Læſis non eſt denegandum ſubſidium, p. 1. t. 1. c. 4. num. 1
Laus eſt facere quod decet, p. 1. t. 1. c. 4. n. 2
Lex quando de re aliqua diſponit, prius de re conſtare debet. p. 1. t. 2. c. 13. in fine
Lex tela Aranea, p. 1. t. 3 c. 1. n. 3
Lex prohibitiva, fortior eſt permiſſivâ, ſeu affirmativa p. 1. t. 1. c. 6. n. 2. & 3
Lex aterna & naturalis, nunquam concedit malum, p. 1 t. 1. c. 9. n. 3
Lex naturalis, qua Philoſophis dicatur, p. 1. t. 5. c. 7 num. 5
Lex qualis in conſcientia obliget, p. 1. t. 6. c. 14. n. 2
Lex generaliter diſponens, quos caſus ſpeciales comprehendat, p 1 t. 7. cap. 9. *paſſ.*
Lex ubi non diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus, p. 2. t. 5. c. 5. n. 6
Lex ceſſat ceſſante ratione, p. 2. t. 8. c. 7. n. 1
Lex honeſtate carens, explodenda, p. 1 t 8. c. 10. n 10
Lex exorbitans, qua dicatur, p. 2. t. 8. c. 5. n. 1
Lex ſemper loquitur. p. 2. t. 9. c. 2. n. 2. *tollitur per non uſum,* ibid n. 1 *ſicut & ſtatutum,* ibid. *uſu non recepta, non obligat,* ibid n 2. & 3
Lex poſitiva, ſi à naturali diſcrepaverit quid faciendum, p. 2. t. 9. c. 4. n. 8
Lex habens clauſulam annullativam, inducit formam immutabilem, p. 2. t. 9. c. 7. n. 9
Lex Principis, an obliget ſubditum ubiq;, p. 2. t. 9. c. 10. nu. 13
Lex humana non eadem apud omnes, p. 2. t. 10. c. 1. num. 3
Lex poſitiva quomodo naturalis dicatur, p. 1. t. 5. c. 4. n. 6
Lex de ambitu revocanda, p. 2. t. 6. c. 5. n. 3
Lex omnibus aqualis eſt, p. 1 t. 1 c. 3. n. 1
Legiſlator quod Reipub. regimen, ſimile facit, medio & Gubernatori navis, p. 1. t. 1 c. 4. n. 2
Legis verba, facto convenire debent, p. 1. t. 1. c. 1. num. 8
Legis finis juſtitia eſt, p. 2. t. 6. c. 4. n. 6
Legis abuſus, hodie ferè ratio ſtatus, & politia appellatur, p 1 tit 1. c. 9. n. 1. & *ſeq. declaratur & refutatur,* ibidem
Legi fraus fieri non debet, & quando fieri dicatur, p. 2. t. 9. c. 9. n. 17

Digitized by Google

Legem extendere quomodo intelligatur, p. 2. t. 8 c. 5. n. 5 *& quomodo extendatur*, ibid. n. 7
Lege reſiſtente nunquam cauſatur bona fides, p. 2. t. 1. c. 3. nu. 10
Leges inter arma ſilent, p. 1. t. 2. c. 1. n. 1. *ibidem plura de eodem dicto*
Leges & legiones, duo mundi brachia, p. 1. t. 2 c. 1. n. 2
Leges hiſce bellis deprimuntur potius, quàm per arma conſerventur, p. 1. t. 2. c. 5. num. 1
Leges & mores ſuum ævum habent, & tempore mutantur, p. 2. t. 10. c. 1. n. 1. *idem in privilegiis, conventionibus, confœderationibus, & ſimilibus*, ibid
Legum & morum diverſitas, diſcordiam parit, p. 1. t. 2. c. 8. n. 2
Legibus quod definitum non eſt, id æquitate naturali, decidi debet, p. 1. t. 5. c. 2. n. 2
Legibus cuncta explicanda ſunt, p. 1. t. 3. c. 6. n. 4
Legatum, an tranſeat cum ſuo onere, p. 2. t. 9. c. 9. nu. 12. *quis ſolvere teneatur, hæres, an fideicommiſſarius*, ibidem n. 14
Legati an in domo ſua, jus aſili habeant, p. 1. t. 3. c. 5. num 7
Liberi primi & ſecundi matrimonii, quomodo ſuccedant parentibus. p. 2. t. 9. c. 9. n. 13 *remiſſivè*
Liberis ſuis quilibet providere ſtudet, p. 2. t. 6. c. 5 num. 7
Libertas Eccleſiaſtica, eſt juris divini, p. 2. t. 9. c. 6 num. 3
Licentiatus, an gaudeat privilegio doctorum, p. 1. t. 8. c. 4. n. 6 *quando veniat nomine doctoris*, p. 2. t. 6. cap. 7. n. 2. 3 & 4
Lingua diligenter cuſtodienda, p. 2. t. 11. c. 8. n. 12. *latè, quid ſæpiſſimè faciat*, p 1, t. 3. c. 6 n. 10
Lis, cauſa, quæſtio, controverſia terminus, an inter ſe differant, p. 2 t 7. c 1 n. 4 & 5
Lis litem generat, p. 2. t. 2. c. 1. n. 4 *ejus faceta ab idiota quodam deſcriptio*, ibidem n. 3
Litis comes miſeria, p. 2. t. 2 c. 1. n. 6
Lite pendente, quid in juriſdictione decidendum, p. 2. t. 2. c. 12. n. 12. & 13
Lites quomodo quandoque in executivis protrahantur, p. 1. t. 2. c. 2, n 6 & 7 *exemplariter*
Litium ingreſſus, progreſſus & exitus qualis, p. 2. t. 2. c. 1. n, 2
Litium abbreviandarum remedia, p. 2. t. 2. c. 2. *paſſ & finiendarum ex ſacris litteris*, ib. c. 3. 4. & 5 *paſſ.*
Litium abbreviandarum cauſa, victus victori in expenſas condemnatur, & quando, p. 2. t. 2. c. 9. n. 2. & 3. & cap. 12. *paſſim.*
Locutio pluralis ſermo adulatorius, p. 1. t. 8 c 1 n. 2
Lucrum in arca, damnum eſt in conſcientia, p. 1. t. 6. c. 16. n 2
Lupanaria quare quandoque permittantur, p. 1. t. 1. c. 6. n. 2 & *quomodo tolerentur*, c. 9. n. 3. *circa finem*.

M.

Magia crimen atrox & nefarium, p. 1. t. 3. c. 6. nu. 31
Magiæ inquiſitio, & de nimio ejus rigore, p. 1. t. 3. c. 6. n. 1. *ejus inquiſitores, quid agant, contra innocentes*. ibid. n. 2. *Conſolationes miſeris eripiunt*, ibid. *Confeſſarios & Advocatos arcent*, ibid. *ſanguiſugæ ſunt*, ibidem
Magiæ criminis, multi innocentes inſimulati, p. 1. t. 3. c. 6 n 8
Magi diabolicis eluſionibus decipiuntur, ibid. n. 4
Magiſter navis quando non teneatur ad intereſſe, p. 2. t. 4. c. 7. n. 3
Magiſtratus an ex facto ſingulorum teneatur, p. 1. t. 2. c. 20 n. 1
Magiſtratus & Judices Minores, an delictis gratiam facere poſſint, p. 1. t 3. c 14. *paſſ.*
Magiſtratus, extra ſuam provinciam privatus, p. 1. t. 8 c. 2. n. 4
Magiſtratus cur gladium portet. p. 1. t. 3. c. 5. n. 1
Magiſtratus, an habeat præſumptionem pro ſe, p. 1. t. 2. c. 9. n. 1 & *quando*, ibidem
Magiſtratus quando obediendum vel non, p 1. t. 2. c. 8. num. 5
Magiſtratibus obtemperandum, p. 1. t. 2. c. 9. *in fin.*
Major natu, quale pretium cæteris offerre debeat, p. 1 t. 2. c. 18. n. 3. & *cujus temporis valorem præſtare debeat*, ibid. n. 3. & *ſeq.*
Major pars capituli, an præjudicet minori, p 2. t. 5. c 4 n, 3 & 4
Malefactores puniendi, p. 1 t 3. c. 5. n. 2. *ſicut & putrida membra rejecanda*, ibidem
Malum minus eligendum, quando electio evadi nequit, p. 1. t. 1. c. 5. n. 6. & *cap. ſeq.*
Malum majus quod dicatur, p. 1 t. 1. c. 7. n. 1. *cum limitationibus*, ibid. n. 2
Malum tolerare patientia, facere malitia, p. 1 t. 1. cap. 6. n. 1
Malum perſeverans, augetur, p. 1. t. 3. c. 3 n. 1
Malum ſuiipſius, & de ejus pœnis. p. 1. t. 3. c. 1. n. 1
Malis quantò longior vita, tantò plus ſupplicii, p. 1. t. 3. c. 5. n. 5

Manda-

Digitized by Google

Mandatum in forma ſpecifica impleri debet. p.2 t.9. c 7. n 5.
Mandatum generale an intelligatur in cauſis futuris, p. 2. t.10. c.9. n. 4
Magni honorantur pauperes deſpiciuntur, p 1.t.3. c 1 n 1
Manutenentia quando detur ex ſola Iuris aſſiſtentia p. 2. t. 10. c 3. n. 10. *remiſſivè*
Maritus feudatarius aliiq; rerum poſſeſſores tributa ſolvere tenentur, p 1. t. 2. c 19. n. 2. *Vſufructuarius quando teneatur*, ibid *& quid de Colonis*, ibidem
Martialis poteſtas qualis, p. 1. t. 8. c. 10. paſſ.
Maritus, an ultra portionem in pactis dotalibus proviſam petere poſſit, p. 2. t. 9. c. 8. n. 6. *quamvis ſuccedat uxori,* ibidem
Maritus obligatus reddere dotem, non intelligitur renunciare lucro ſibi delato, p. 2. t. 9. c. 10. n. 8
Matrimonium ſine conſenſu parentum validum eſt, p. 2. t. 8. c. 2. n. 3
Matrimonium quando nullum ſit, p. 2. t. 9. c 10. n. 14 ibid. *per præjudicium quomodo convaleſcat,*
Matrimonialis quæſtio, coram quo Iudice tractanda, p. 2. t. 7. c. 5. n 3 & 4
Matrimonium putativum, an ob bonam fidem innocentis excuſetur, p 1. t. 4. c. 4. n. 1. & 2
Medea. deplorat quidem incommoda ſua, ſed cauſam non vitat, p. 1. t. 2. c. 5. n. 1
Medicus vitia apparentia curare debet, p. 1. t 3. c. 3. n 2. *quia perſeverans curante nobilior eſt,* ibidem
Medi ſcelerati paraſiti Alexandri, ſuaſio, p. 1. t. 3. c. 6 num. 4
Melius nocentem dimittere quàm innocentem damnare, p. 1 t. 3. c. 5. n. 6
Melius eſt in tempore occurrere, quàm poſt vulneratam cauſam remedium quærere, p. 1. t. 4 c. 10. n 4
Melius eſt pati in mundo, quàm poſt mortem, p 2. t. 6. c. 3. n. 5 [nu. 2
Mercede qui bonus, idem mercede malus, p. 2. t 3. c 1.
Meretrices quomodo capiantur, p 2. t. 3. c. 2. n 3 & 4
Metus juſtus excuſat, p. 1. t 2. c. 20. n 1
Metus mortis an actus malitiam tollat, p. 1. t. 2, c. 10. n. 2
Merita in promotionibus ad dignitates conſideranda, p 2. t. 6. cap. 7. num. 6
Mens & voluntas quomodo diſtinguantur, p. 2. t. 8. c. 14. n 4
Mendacium per ſe malum & vituperabile eſt, p. 2. tit. 11. c. 7. n 1
Malitia hodierna qualis, & quales milites, p. 1. t. 2. c. 5. n. 3
Miles an in delictis ad Iudicem militarem remittendus veniat, aut à Magiſtratu loci puniri poſſit, p. 1. t. 2. c. 12. num. 2
Militis uxor an ſuccedat in bonis militis mariti, p. 1. t. 2. c 16 paſſ & *remiſſivè*
Milites hodierni temporis, an gaudeant iiſdem privilegiis, quibus olim, p. 1. t. 2. c. 12 n. 1. *de teſtamentis eorum ibid. horum temporum mali, ibid.* c. 13. n. 1
Milites hodierni in acie nominales, apud ruſticos contribuentes reales, p. 1. t. 2. c. 13. n. 3. *exactiones inordinatas faciunt,* ibidem
Milites deprædatores, quomodo obligentur, quomodo auxiliantes mandantes & conſentientes, p. 1. t. 2. cap. 7. n. 1. 2. & paſſ
Milites hodierni temporis, aliena poſſidere virtutem reputant, p. 2. t. 6. c. 1 n. 2
Militum forum & privilegia, p. 1. t. 2. c. 12. *eorum abuſus & malitia,* c. 5. n. 3. *Marti & mortinati, ibid. Vulnera indicia ſunt virtutum, ibid.* c. 7. n. 2 & 3. *Vita hodierna qualis,* p. 2. t. 10. c. 5. n. 5
Minæ, quæ juſtum metum inferant, p. 1. t. 2. c. 8. n. 2
Minor, an à curatore rationes & reliqua petere poſſit, p. 1. t. 7. c. 10. n. 2
Miracula etiam hodie reperiuntur, p. 1. t. 4. c. 9. n. 5
Miſericordia laudatur, p. 1. t. 3. c. 4. n. 3
Mobilia regulari debent ſecundùm ſtatuta domicilii, p. 2. t. 9. c 10. n. 1
Modus in rebus adhibendus, p. 2. t. 11. c. 8. n. 11
Modificatio & temperatura Clementiæ quales, p. 1. t. 9. c. 7. n. 1
Monaſterium quando ſuccedat, p. 2. t. 9. c. 6. n. 11
Monaſterium ingrediens legitimam ſuam integram habere debet, p. 2. t. 9. c. 6. n. 14
Monaſterio acquiritur hæreditas, abſque facto monachi, p. 2. t. 9. c. 6 nu. 4
Mores mali, in quantũ invaluerint, p. 1. t. 8. c. 5. paſſ.
Mors abſentis quomodo probetur, p. 1. t. 4. c. 16. n. 1. & 2. *& quid de militibus,* ibidem n. 3
Mors terribilis, & quibus maximè, p. 1. t. 5. c. 10. paſſ. *rerum omnium terribiliſſima,* ibidem
Morientes piè, bona legitimis hæredibus relinquere debent, p. 1. t. 6. c. 11. n 7 & 8
Morte delinquentis, crimen extinguitur, p. 2. t. 9. c. 9. n. 10
Motus nimis vehementes Deus odit, p. 1. t. 3. c. 7. n. 5
Mulieres. in itinere præcedere debent, p. 1. t 8. c. 10. n. 15 & 16
Mulcta, an à pœna differat, p. 2. t. 1. c. 6. n. 6
Munerum acceptio, quantum malum in Iudice, p. 2. t. 3.

Digitized by Google

t. 3. c. 1. paſſ. & c. 2. paſſ.
Munerum acceptio injuſta, & quando non, p. 2. t. 3. c. 3. n. 1
Munerum & ſportularum acceptio, quatenus licita, p. 2. t. 3. c. 4 paſſ.
Mundus immundus, p. 1. t. 6. c. 1. n. 6. in maligno poſitus, ibid. c. 12. n. 3
Mundus, ſua inverſo ordine peragit, p. 2 t. 4. c. 1. n. 3 ſimulationibus plenus, p. 2. t. 11. c. 6. n. 4
Mundi fallatia deſcribitur, p. 2. t 10. c. 8. num. 10

N.

NAtura dictio variè accipitur, p. 2. t. 8. c. 2. n. 2
Neceſſitas ſumma, quæ dicatur, p. 1. t. 6. c. 5. n. 5
Neceſſitas & charitas, in extremis diſpenſant, p. 2. t. 2. c. 6. n. 8. & 9
Neceſſitatis effectus qui ſint, p. 2. t. 10. c. 5 n. 1. & 2
Neceſſitas non habet legem, quomodo intelligendum, p. 2. t. 10. c. 5. n. 6. & 7
Neceſſitatis tempore quid conſiderandum, p. 2. t. 10. c. 5. num. fin.
Negligentia quid & qualis ſit, quam periculoſa, p. 2. t. 4. c. 1. paſſ. in multis arguitur. ibid. n. 12. Iudicum, Advocatorum, & Procuratorum damnoſa, ibid. n. 5. paſſ.
Negligentia & culpa, in genere deſcribuntur, p. 2. t. 4. c. 5 paſſ. & ibid. maxima mundi negligentia.
Negligentia quando culpa, quando dolus dicatur, p. 2. t. 4. cap. 6. n. 3. & 4. quomodo articulanda, & probanda, p. 2. t. 4. c. 7. paſſ. quando præſumatur, ibidem & c. 8
Negligentia & culpa, quando excluſa cenſeantur, p. 2 t. 4. c. 9. paſſ. cui imputetur, ibid. n. 10
Negligentia caſus quot dentur, p. 2. t 4. c. 6. num 3
Negotiis gerendis, tria præcipuè attendenda p. 1. t. 3. c. 4 n. 2
Nemo ſine crimine vivit, p. 1. t. 3. c. 6. n. 17
Nequitia ſuperveniens, opera Juſtitiæ delet, p. 2. t. 10. c. 9 n. 6
Nobilis, an pro defenſione honoris, alios lædere poſſit, p. 1. t. 8. c. 5. paſſ.
Nobiles Licentia deteriores. p. 1. t. 8. c. 4. n. 3
Nobilium & aulicorum quorundam inſolentia deſcribitur, p. 1. t. 2. c. 2. n. 5. ad longum.
Nobilium familia, conſuetudinem renunciationis contra filios & ſorores, inducere non poſſunt, p. 2. t. 9. c. 11. n. 11
Nobilitas conceſſa ab Imperatore, an extendatur extra territorium, p. 2. t. 9. c. 10 n. 13
Nobilitas & prærogativa, ex virtutibus magis quàm ſanguine petenda, p. 1. t. 8. c. 4. paſſ. vita turpitudine an amittatur, ibidem n. 5
Noctis tempore geſta, ſuſpecta ſunt, p. 1. t. 4. c. 18. n. 11. 12. & 13
Nomina appellativè, quotuplicia ſunt, p. 1. t. 7. c 7. n. 1
Non eſſe & non apparere paria ſunt, p. 1. t 6. c 3. n 2
Notarius ſi neceſſaria requiſita omiſerit, ad intereſſe conveniri poteſt, p. 2. t. 9. c. 7 n. 1. an contractum declarare poſſit, p. 1. t. 4. c. 23. §. 9
Notitiam habere quomodo intelligatur, p 1. t. 3. c. 6. nu. 23
Notorium, de quibus in jure intelligatur, p. 1. t. 3. c. 6 n. 8
Notorium delictum, quod dicatur, ibid. & per quæ fiat, ibidem
Notoria multa dicuntur, quæ non ſunt, p. 1 t. 3. c. 6. nu. 8
Novitius monachus, intra annum probationis egrediens, & poſtea revertens, an tempora conjungere poſſit, p. 2. t. 10. c. 7. n. 5

O.

OBediens loquitur Victorias, p. 1. t. 2. c. 8. n. 6 vanus in ſuperbiam erigitur, ibidem
Obedientia ſuperioribus debita, quomodo debeatur, p. 1. t. 2. c. 8. paſſ.
Obedientia militaris, & de effectibus boni conſilii, p. 1. t. 2. c. 11. paſſ.
Obligatus ſervire in uno loco, an teneatur in alio, p. 2. t. 3. c. 6. n. 4. & 5
Obligatus facere opus, pro certa ſumma, an ſupererogatum utiliter, repetere poſſit, p. 2. t. 9. c. 7 n. 7
Obſervantia quid ſit, & quomodo inducatur, p. 2. t. 9. c. 1. n. 3. quomodo à conſuetudine differat, ib.
Obſervantiæ vulgares, mores, & ſtylus, legum vigore evacuantur, p. 2. t. 9 c. 2. n. 1
Obſervantiam contra legem allegans, eandem ſpecificè probare debet, p. 2. t. 9. c. 2. n. 5. & 6
Officium Regum quod ſit, p. 1. t. 2. c. 3. n. 3
Officium prudentiæ quod ſit, p. 2. t. 2. c. 11. n. 3. & prudentis quæ ſint, p. 2. t. 8. c. 1. n. 8
Officium judicantis eſt, per certam ſcientiam judicare, p. 1. t. 3. c. 6. nu. 7
Officia publica ſummè cum delectu diſtribuenda, p. 2. t. 6. c. 2. n. 2 quid autem hodie fiat, ibidem num. 3

Digitized by Google

Officia meritis præſtanda ſunt, p. 2. t 6 . c 5 n. 12
Officiorum multitudo periculoſa, p. 2. t. 4. c. 1. n 7, 8. 9 & 10
Officialis non debet eſſe pronus ad inquirendum ſuper fama, p. 1 t 3 c. 5 n. 16 & quare ibidem
Officialium promotorum, induſtria qualis eſſe debeat, p. 1. t. 6. c 8 n. 1 an electa cenſeatur, ibidem n. 1 & 2
Onus ſolvendi cenſum vel penſionem, ad quem ſpectet, p. 2. t. 9 c. 9 n. 11 & quid in reluendo pignore, ibidem n 12
Operæ an delegari poſſint, p 2. t. 6. c. 8. num. 1 & 2 qui per alios ſervire poſſint, ibid. n. 2
Opinio quid ſit & quales cerebroſi opinioniſtæ, p. 2 t 5. c. 2 n. 6 & 9
Opinio negativa unde dicatur procedere, p. 1. t. 7. c. 5 n. 3
Opinio una ſemper legi & veritati propinquior, p. 2 t 5. c. 3 n. 5
Opinio communis, unde æſtimanda, p. 2. t. 5. c. 4. paſſ.
Opinio Doctorum quæ eligenda ſit, p. 2. t. 5. c. 5 paſſ.
Opinio vulgi quid ſit, ejus authoritas, & eventus, p 2. t. 5. c. 8 n. 1 & 2
Opinio propria & pertinax qualis ſit, p. 2. t. 5. c. 9. n. 1 contra eandem remedium, ibid. n. 2 & 3
Opinio & ſcientia, quomodo differant, p. 1. t. 4. c 5. n. 2. & 3
Opinionis efformata, hodiernus abuſus, p. 2. t. 5. c. 1 paſſ.
Opinionis uſus temerarius & periculoſus, p. 2. t. 5. c. 2. n. 1
Opinionem an quis eligere poſſit, quam velit, p. 2. t. 5. c. 7. n. 4
Opiniones Doctorum communes, in judicando ſervandæ, & quando ab iis recedi poſſit, p. 2. t. 5. c. 3. paſſ.
Opinionum communium varietas & pernicies, p. 1. t. 1. c. 1. n. 2
Oppreſſiones hodie vigent, p. 1. t. 9. c. 1. n. 2
Optimum non naſci quomodo intelligendum, p. 1. t. 5 c. 4. n. 3
Ordo parvus, magnam diſſipare poteſt confuſionem, p. 1. t. 3. c. 5. n. 1. quo non ſervato, cætera ruunt, ibidem latè.
Ordinariis utendum eſt remediis, p. 2. t. 4. c. 5. n. 11
Ordinis obſervatio, eſt juſtitiæ conſervatio, p. 1. t. 8 c. 2. n. 2.
Oratio de veritate fidei Catholicæ, p. 1. t. 11. c. 1. in fin.
Oratio ponens aliquid, affirmativa dicitur, p. 2. t. 11 c. 8, n. 10
Oratio quadrupliciter falſa dicitur, p. 2. t. 11. c. 2. n. 16

P.

Pactum contra Rempublicam invalidum, p. 1. t. 2 c. 6. n fin.
Pactum de quota litis, an valeat, p. 2. t. 3. c. 7 paſſ.
Pactum obligationem naturalem producit, p. 2. t. 9 c. 4. n. 10. p. 2 t 11. c. 9 n. 2
Pacta contractibus oppoſita attendi debent, p. 2. t. 9 c. 4 n 7
Pacta unionis prolium, quando valeant, p. 2. t. 9. c. 4 n 9. & 10
Pax omnibus modis amplectenda, p. 1, t. 2. c. 10. circa fin. hodie in ore, & ambitione imperii prætenditur, c. 9. n. 5
Pax aliis, bellum conterit, p. 1 t. 2. c. 10. n. 1
Pax vobis, explicatur, p. 1. t. 1. c. 10 n 5
Pacis commoda recenſentur, p. 1. t. 2. c. 10. n. 4
Pacem habere non poſſunt, qui pacis jura ſubvertunt p. 1 t. 2. c. 4. n. 2
Pacem & quietem omnia entia, naturaliter appetunt. p. 1. t. 2. c. 10. n. 1. ibid plura, de bono pacis.
Pacificationes ſuper bonis Eccleſiæ, cum acatholicis, per Principes ſæculares factæ, an valeant, p. 1. t. 1. c. 6 n. 2
Papa an Judex in cauſis laicalibus, p. 2. t. 1. c. 2. n. 9. & 10
Pars tutior in dubiis ſemper eligenda, p. 1. t. 4. c. 10. n. 2. & 3
Parentes quid circa filias ſuas cogitare debeant, p. 1. t. 8. c. 10. n. 13. & 14
Pater quando ferit, amat, p. 1. t. 3. c. 5. n. 5
Patronus an ſeipſum præſentare poſſit, p. 2. t. 5. c. 4 num. 3
Patronis diſſentientibus, quis ex præſentatis præferatur, p. 2. t. 6. c. 6. n. 7
Patrum traditiones, ſacra ſcriptura conſentiunt, p. 1 t. 5. c. 1. n. 5
Patientia & taciturnitas, quando pro conſenſu habeantur, p. 2. t. 10. c. 4. n. 5. & 6, cum exemplis, ib.
Patientiæ laus deducitur, p. 1. t. 3. c. 1. n fin.
Pauperes defendendi ſunt, p. 1. t. 3, c 1. nu. 4. eorum conſolatio qualis, ibid. n. 4. in cœnobiis ægrè recipiuntur, p. 1. t. 6. c. 11. n. 3
Peccans contra juſtitiam diſtributivam, an ad reſtitutionem teneatur, p. 1. t. 6. c. 11. paſſ.

Peccare

Digitized by Google

Peccare humanum eſt,perſeverare diabolicum, p. 1. t. 3. c. 5. n. 3 *bis in bello non licet*, p. 1 t. 2. c. 11. n. 1
Peccatum licet actu præterierit,reatu tamen manet, p 1 t. 4. c. 10. n. 2
Peccatum mortale quæ requirat, p 1 t. 4. c. 9. n. 1
Peccatum quò antiquius eò gravius, p. 2. t. 10. c. 2 n. 1
Peccatum non dimittitur, niſi reſtituatur ablatum, p. 2. t 10. c. 2. n. 2
Peccata majorum plus imputantur minorum. p. 1. t. 3 c. 7. n. 3
Peccata noſtra malorum cauſa ſunt, p. 1. t. 2. c. 5 n. 4. & 5
Peccata populi per ſtatus recenſentur, p. 1. t. 2. c. 1. n. 5 *ad longum*.
Peccata & delicta,an tempore excuſari poſſint, p. 2. t. 10. c. 2. nu. 1
Peccatis noſtris juſtè affligimur, p. 1. t. 3. c. 5 n. 1
Peccanti obſequium accommodans bis peccat, p. 1. t. 2 c. 17. n. 2
Peccantium felicitate,nihil infelicius, p. 1. t. 3. c. 5. n. 4
Peccator ſuo ſcelere perit, p. 1. t. 3. c. 2. n. 1 & *Iudicium ſuum ſecum portat*, ibid. n. 3
Peccatorum lamentationes non proſunt, ſi peccata repetantur, p. 1. t. 3. c. 5. n. 3
Pecunia depoſita & per milites ablata,cui pereat, p. 2 t. 4. c. 6. n. 3 *ejus potentia*, p. 2 t. 3. c. 2. n. 2. 3 & *paſſ.*
Periculum vitandum eſt, & quotuplex ſit periculum, p 1. t. 4. c. 10 n. 1
Periculum excreſcentia titulorum vana gloria, & aſſumpti honoris, p 1 t. 8. c. 1. *paſſ.*
Peritis in arte credendum, & quid de eorum ſententia, p 2. t. 5. c. 1 *paſſ.*
Permiſſivis & prohibitivis concurrentibus,quid ſtatuendum. p. 1. t. 1. c. 6. n. 2
Perfectio naturam conſervet, p 1. t. 5 c. 3 nu. 3
Perſonarum acceptio quid, & quam grave peccatum ſit, p. 2. t 6. c. 2. n 1. *an apud Deum*. ibid c. 3. n. 3. & 4. *paſſ. an in Iudiciis haberi poſſit*, ibid. ca 4. nu. 1. & *ſeq*
Pertinacia ſtulta & infœlix eſt. p. 1. t 3. c. 5. n. 2
Pertinacia ſuperba ſtultitiæ perſeverantia, p. 2. t. 5. c. 9. n. 4
Philoſophus verè quis ſit, p. 1. t. 5. c. 9. § 1. n. 5
Pignus prætorium,an prioritatem inducat, p. 1. t. 6. c. 8. n. 1
Pilato quid dictum,de condemnando Chriſto, p. 1. t. 1 c. 9. n. 3
Pluralitas,in rebus non præſumitur, p. 1 t. 4 c. 13. n 2, *quandoque in generalitatem reſolvitur*, p. 1 t. 7. c 5. n. 4
Plura indicia quando conjungantur, p. 1. t. 3 c. 6 n 18
Pœna Injuſtitiæ Comes, p 1 t. 1 c. 2. n. 4. & 5 *delicto commenſurari debet*, t. 2 c 1 n 5
Pœna delinquentibus utilis, p. 1. t. 3. c. 5 n 4
Pœna temerè litigantium, pro abbreviandis litibus revocanda, p. 2 t 2. c. 9 n. 1
Pœna molliende potius, quàm exaſperanda, p. 1. t. 5. c 4. n. 3 *reſtringenda & lenienda*, ibid. n. final.
Pœna mutatio,auctio & diminutio,an & quando ſit in arbitrio Iudicis, p 1. t 3. c 14. n. 6
Pœnitentia in delictis quomodo excuſet, p. 1. t. 3. c. 15 num. 1
Politici falſi,quid faciant, p. 1. t. 1. c. 5. n 8 *Victi legibus & rationibus, ad vim dominationis confugiunt*. p 1. t. 1. c. 9. n. 3 & 4 & part. 2. t. 10 c. 2. n. 3
Pontifex Eccleſiaſticis *bonorum immmobilium alienationem,prohibere poteſt*, p. 2. t. 9 c. 6 n 17 *idem Princeps laicus*, ibidem
Pontifici ac Imperatori,legum credita diſpoſitio, non diſſipatio. p. 2. t. 6. c. 5. n. 9
Poſſidens contra ius,non eſt manutenendus, p. 2. t. 10 c. 3. n. 10
Poſſeſſor malæ fidei quis ſit, p. 1. t. 4. c. 18. n. 14
Poſſeſſor quilibet conveniri poteſt, p. 1. t. 7 c 6. n. 4
Poſſeſſor lite pendente manutenendus. p. 2. t 2. c. 12. n 9
Poſſeſſores injuſti damnantur, p. 2. t. 10 c. 2. nu. 2
Poſſeſſio quando in Iuriſdictionalibus relevet, p. 2. t. 1 c. 4. n. 10
Poſſeſſio injuſta, nulla temporis diuturnitate firmatur, p. 2. t. 10. c. 2. n. 2. & 3 *extenditur ad politicos præſentis temporis, & regnorum invaſores*, ibidem num. 3
Poſſeſſionis continuandæ requiſita, p. 2. t. 2. c. 12 n 11.
Poſſeſſa jure,Injuria auferuntur, p. 1. t. 1. c. 5. nu. 5
Potationibus ad ſanitatem alterius, graviter peccatur, p. 1. t. 3 c. 3 n. 6
Potentia in cauſis ſuſpecta eſt, p. 2. t. 5 c. 1. n. 2 & *quidem ſemper*, p. 2 t 10 c. 5. n. 4
Poteſtas indulgendi pœnas, Ius ſuperioritatis reſpicit, p. 1. t. 3. c. 14 n. 2. & 6
Praxis abſque theorica manca, p. 2. t. 8, c. 1 n. 8
Praxis artificem promptum reddit, p 1 t 5. c. 4. n. 2
Practicus & theoricus, quomodo Ius ad factum applicent. p. 1. t. 1 c. 1 n 8

Digitized by Google

Præceptum fraternæ correctionis, in quibus conſiſtat, p. 1 t.3 c 3 n.final.
Præcipitantia in ſententiando mala, p. 1.t.3 c.6.n.35
Iuſtitia noverca, p.2.t.11.c.3.n.2
Prælatum ſequitur invidia, p.1.t.1 c. 3.n.3
Præjudicium quid ſit, & quæ quæſtio præjudicialis, p. 2.t.7 c 3 n 1
Prærogativa lites generat. p.1.t.8 c.1.n.10
Præſcribens viam vel paſcua, quid deducere, & probare debeat, p. 2.t 10.c.3.n.10 & 11
Præſcriptio multis caſibus locum non habet, p. 2. t. 10 c 3 n 7 paſſ.
Præſcriptionis, & conſuetudinis differentia quæ ſit, p. 2.t. 10 c. 3 n.12
Præſcriptioni an renunciari poſſit, p. 2. t. 9. c.7 n. 13
Præſcriptione jus privato acquiritur, p.2.t.10.c.3 n.12
Præſumptio an ſit pro Magiſtratu, p.1.t.2 c.9.n 1 & quando, ibid.
Præſumptio de miſericordia Dei, p. 2. t. 6 c 3 n.6
Præventio quid, p. 2. t.1 c.8. n. 2 & 3 & quid in ea fiat, ibid.n.3
Pretium cujuſque rei, pro tempore eſt, p. 1.t.2.c.18 nu.1
Pretium proventuum, in bonis antiquis, an ſit ſubjectum conſuetudini, p. 1.t.7.c.6.n. 10
Primogenitus habens bona primogenituræ, quatenus teneatur ad debita, p. 2.t.9. c.9.nu.8
Princeps, an ob publicam utilitatem, res privatorum auferre poſſit, p.1.t.1. c.5.n.1. non eſt honeſti, juſtique regula ſed miniſter, ibid. n.5 debitor Iuſtitiæ ibid c.9. n. 4 in correctione ſubditorum, à ſe ipſo incipere, p. 1. t. 2.c.1 n 3, & 4 & legibus vivere debet, ibidem
Princeps quomodo à Deo Imperium habeat, & quando non, p.1 t.2 c 2. n 3 pietate & Iuſtitia Deus eſt, ibid. nu 4. Dei judicium exercet, ibid.
Princeps quas conditiones habere debeat, ut ſubditos benè regat, p.1.t.3.c.4.n.1 terrenus, Iudicem cœleſtem imitari debet, ibidem n.3
Princeps quilibet, in ſuo territorio, quomodo intelligatur, p.1.t.3.c.13.n.1.2 & 3
Princeps inveſtiens aliquem de mero & mixto Imperio, cum regalibus quid agat, p.1 t.3.c.13 n.fin.
Princeps, an à Iure ſcripto recedere poſſit, p. 1.t.5 c.8.n 1
Princeps tenetur ex ſuis contractibus, p.1.t.5 c.9.n 5 & 6. Ius quæſitum tollere nequit, ibid.n 8 eorum affabilitas neceſſaria, p. 1.t.5.c. 9 n 8
Princeps Imperio abutens, an à Papa deponi poſſit p.2. t.1 c 6.n. 9
Principis poteſtas, & ejus abuſus, p. 2.t.1.c 5 n.1 boni laudes, p. 2.t.2.c 3.n.1 & 2
Principis intentio quando fundata dicatur, p 2.t.1.c. 4 ibidem declarationes & limitationes paſſim.
Principes inferiores, Barones, & liberæ Civitates, habent Ius remittendi delicta, p.1.t.3 c.13.n 1 & quid in ſuis territoriis poſſint, ibid n.2 & 3
Principes viros doctos, bonos & probos in auxilium oneris ſui vocare debent, p.2.t.6.c.1 nu. 6 quid autem hodie fiat, ibidem nu.7
Principes & Reges tenentur adminiſtrare Iuſtitiam, & ſubditos ab injuriis defendere, p.1.t.2.c.3. nu. 1 ibid. laudes boni Principis, latius.
Principes Chriſtiani, an ab infidelibus opem petere poſſint p 1 t.2.c.8.n.3. & è contra, ibid. remiſſivè.
Principum peccata, multa cauſant mala, p.1.t. 2. c. 1 n. 5 in fin. reddent rationem pro peccatis populi, ibidem
Principia quando obſcura ſunt, pro conſuetudine ſentiendum, p. 2.t. 10. c. 3 n. 12
Principia prima ubique eadem, p.1.t.5.c. 3.n.6 prout & veritas, ibid.
Privilegium, initio Eccleſiæ juſtè datum, ex cauſis revocari poteſt, p.2 t 10.c 2. nu.2
Privilegio utilitatem publicam reſpicienti, renunciari nequit, p.1.t.1.c.5 n 8
Probatio negativa facti quæ, p.2.t.4.c. 8. paſſ.
Probatio præſumptiva, quando admittatur, p.1.t.4. c.13.n.3 & 4
Probatio dubia, obſcura, imperfecta quæ p.1 t.4. c. 19 nu.1 de plena & concludenti, ejuſque effectu, cum ampliationibus, limitationibus & declarationibus, ibid n.2 & 3
Probatio quæ ſufficiens dicatur, p.1.t.6.c.1.n. 4 & final.
Probatio in genere quid operetur, p.1 t 7.c.13 paſſ.
Probatione facti deficiente deficit & ejus notorietas, p. 1. t. 3. c. 6. n. 8

Probationes imperfectæ, quando in criminalibus conjungantur, p. 1. t. 3, c. 6. n. 18
Probationes concludentes jura requirunt, p. 1. t. 3. c. 6 nu. 24
Probationes quatenus ſunt arbitrariæ, p. 1. t. 4. c. 20. paſſ.
Probationes, & de teſtium dictis contrariis, p. 1. t. 4. c. 21 paſſ.
Proceſſus in ordinariis, ex vi confeſſionis, an valeat, p. 1. t. 6. c. 3. n. 3
Proceſſus ſummarius ad quid conducat, p. 2. t. 2. c. 8 paſſ.
Procuratores terminos protrahentes ad quid teneantur, p. 2. t. 4. c. 5. n. 12
Prohibitus inferre moleſtiam, an prohibeatur de Iure, p. 2. t. 7. c. 1. n. 7.
Prohibitam rem faciens, quando puniendus, p. 1. t. 2. c. 11. n. 1
Promiſſio quando ſub peccato obliget, p. 1. t. 6. c. 1. nu 12
Promiſſio facta ſub fide nobilis bey Adelichen Ehren und Trewer / *an Iuramento æquipolleat,* p. 2. t. 9. c. 11. n. 10
Promittens aliquem non moleſtare, non prohibetur de Iure, p. 1. t. 7. c. 1. n. 8
Propoſitio indefinita, an æquipolleat univerſali, p. 1. t. 7. c. 8. n. 1
Proprietatis appellatione, quid veniat, p. 2. t. 9. c. 9. nu. 3
Prerogatio termini, comminationem habet, p. 2. t. 10 c. 6. nu. 4. 5 & 6
Proſperitatem ferre, magni laboris eſt. p. 1. t. 2. c. 4. nu. 3
Protectoriales Imperatoris quid hodie operentur. p. 1 t. 3. c. 13 n. 4
Proteſtatio, quod quis de vitiis rei teneri nolit, non valet, p. 2. t. 11, c. 8 n. 9
Providentia in judicando maximè adhibenda, p 1. t. 3. c. 6. n. 29. & 30
Proviſio hominis facit ceſſare proviſionem legis, p. 2 t. 9. c. 4 n. 6 & t 10. c. 4. n. 9
Prudentia officium quale, p. 1. t. 2. c. 11. n 3
Prudentia homini maximè neceſſaria, p. 2. t. 11. c. 7. n. 9
Prudentis quæ ſint, p. 2. t. 8. c. 1 num. 8
Pudicitia virginum deſcribitur, p. 1. t. 3 c. 6. n. 25 & 26

Q

Qualitas informat ſubjectum, p. 2. t. 9. c. 7. n. 9
Qualitas Iuriſdictionem tribuens quomodo probetur, p. 2. t. 1. c. 1 n 4.
Qualitas criminis probanda, p. 1 t. 3. c 8. n 2 alioquin Reus abſolvendus, ibid n. 3. & 4
Quæſtio Iuris Civilis quotuplex, p. 2 t. 7. c. 1. n. 1 emergens & incidens quæ ſit ibid c. 2. n 2 Privilegiorum, contra quem opponi poſſit, cap. 3 n. 2
Quæſtio facti & Iuris, quæ ſit, p. 2. t. 7. c 4. n. 1. & quæ inter utramque differentia, ibid. n. 2 feudalis, quæ ſit, ibidem c. 6. n. 1. voluntatis quæ, ibid.
Quæſtionis definitio, diviſio & abuſus. p. 2. t. 7. c. 1. paſſ.
Quæſtiones Iuris & facti à quo judice determinandæ, p. 2. t 7. c. 5. n. 1. & 2 & quid Iudices hodierni in iis faciant, ibid nu. 2
Quæſtiones in poſſeſſorio occurrentes, reſervandæ ſunt ad petitorium, p. 1. t. 4. c. 11. n. 2
Quæſtionum multitudo, in foro vitanda, p. 2. t. 7. c. 2 nu 1
Quietantia generalis, quando relevet, p. 1. t. 7 c. 10 paſſ.
Quod tibi non vis fieri alteri ne feceris, p. 1. t. 3. c. 6. n. 6

R.

Ratio ubi eſt, ibi legem quærere imbecillitas eſt intellectus, p. 2. t. 8. c. 1. n. 1 legis quando perpetua, ibid eſt regina interpretationum, ibid. n. 4 ratio naturalis, in quibus magis valida ſit, p 1. t. 5 c 4. n. 5 unde dicatur, c. 3 n. 6 eſt lex mentibus hominum indita, p. 1, t 5. c. 3. n. 4
Ratio ſtatus quid ſit, p. 1. t. 1. c. 9 n 3 quid prætextu illius fiat, ibid. unde legibus ad potentiam & vim dominationis confugiunt, ibid.
Ratio melior quomodo cognoſcatur, p. 2. t. 8. c. 4 n. 1 an & quando verbis prævaleat ibid. n. 2 & 3. cerebrina quæ ſit ibid. n. 4 vera quæ dicatur, ibid. n. 5 & c. 1 n. 1. 2 & ſeq
Ratio quando ampliet, reſtringat dicta & diſpoſitiones, p. 2. t. 8 c. 5. n. 1
Ratio tendit ad optima, p. 2. t. 8. c. 3. n. 1 & 2
Rationis naturalis vulgaris abuſus, p. 2. t. 8. c. 1 num. 1. & de vera rationis præſtantia, ibid nu. 2 & ſeq.

Ratio-

Digitized by Google

Rationis deſinitio, p. 2. t. 8. c. 3. n. 1 *dat verè bona* ibid. num. 2
Rationis naturæ & Iuris naturalis differentia, & *quomodo ſimbolizent*, p. 2. t. 8. c. 2. n. 1
Rationem quod habet, Juſtitiam habet, p. 2. t. 8. c. 1 num. 3
Ratione movendum, non furore, p. 1. t. 8. c. 6. n. 4
Ratione ceſſante, ceſſat lex ipſa, p. 2. t. 8. c. 7. n. 1
Raubſchloſſer in Polonia quales fuerint, p. 1. t. 3. c. 9. nu. 1
Receſſus à regula, maximè præcavendus, p. 2. t. 5. c. 2. n. 2
Rectè facientes, communiter contemnuntur, p. 2. t. 6. c 1. n 2
Reditus annus, an inter mobilia, vel immobilia referantur, p. 2. t. 9. c. 8. n. 2. & 4
Reges & Principes. tenentur adminiſtrare Iuſtitiam, & ſubditos ab injuria defendere. p. 1. t. 2. c. 3. n. 1 *laudes eorum, ibid recenſentur*
Regium eſt, ſuccurrere lapſis. p. 1. t. 3. c. 4. n. 1
Religio diſpar, cauſa diſcordiæ Germaniæ, p. 1. t. 2. c. 2. n. 2
Religioſi an ſuccedant, p. 2. t. 9. c. 6. n. 7 & 8. *quid de fratribus Teutonicis, ibid. Patribus favitis*, ibid. n. 8. & 9 *quid de Franciſcanis*. ibid. n. 10
Regnum Dei, ante omnia quærendum, p. 2. t. 6. c. 5. n. 8
Regnum inter ſe diviſum, deſolabitur, p. 1. t. 2. c. 6. n. 3
Regna propter injuſtitiam perduntur, & de gente in gentem transferuntur, p. 1. t. 2. c. 1. num. 2. latè. *ſuas habent fatales periodos*, p. 2. t. 10. c. 1. n. 3
Regulam pro ſe habens, firmius Ius habere præſumitur, p. 1. t. 7. c. 3. n. 2
Regula in Doctorum opinionibus eligenda, p. 2. t. 5. c. 4. paſſ.
Reformat princeps quandoque ſententiam & reſcripta ſua. & *quando* p. 2. t. 1. c. 9. num. 3
Remedium finiendarum litium, eſt reductio legum antiquarum, p. 2. t. 2. c. 5. paſſ.
Remedium cujuſvis doloris, eſt patientia, p. 1. t. 3. c. 1 nu. 4
Remedia contra vanos honores, p. 1. t. 8. c. 10. paſſ.
Renunciatio omnium caſuum fortuitorum, an comprehendat inſolitos, p. 1. t. 2. c. 15. num. final.
Reſtanti valet, quanti vendi poteſt, p. 1. t. 2. c. 18. n. fi.
Res quando dicatur certa, p. 1. t. 4. c. 13. num. 1
Res ſatis demonſtratæ, quicquid additur, fruſtra fit, p. 1. t. 1. c. 1. n. 1
Res incerta, nec dominium, nec poſſeſſio, p. 1. t. 4. c. 13. nu. 1
Reſcripta Principis. ſalvo Iure tertii, intelliguntur, p. 2. t. 11. c. 9. n. 4 latè.
Reſpondere non tenetur, injuſtè interrogatus, p. 2. t. 11. c. 7. n. 9
Reſcripta Principum, intelliguntur, ſecundùm Iuſtitiam, p. 2. t. 11. c. 9. n. 5
Reſignatio beneficii, debet eſſe libera, p. 1. t. 6. c. 11. num. 2
Reſtitutio contra deſertionem, unde fieri poſſit, p. 2. t. 11. c. 9. n. 1. *contra contractum, quando peti poſſit*, p. 2. t. 2. c. 12. n. 10. & 14
Reſtrictiones mentales quiã ſint, p. 2. t. 1. c. 7. num. 2
Reverentia majorum, eſt juris naturalis, p. 2. t. 8. c 1 nu. 2
Rex Galliæ Franciſcus, ſe periiſſe exclamavit, quod fœdus cum Turcis inierit, p. 1. t. 2. c. 8. num. 3
Rex injuſtus tyrannus, p. 1. t. 2. c. 1. n. 2
Rex fatuus in ſolio, eſt ſimia in bancho, p. 1. t. 2. c. 2. & c. 3. n. 1
Rex Ægyptiorum, quale Iudicibus ſuis juramentum imponat, p. 2. t. 11 c. 9. n. 6
Rigor omnium terribiliſſimus, quis? p. 1. t. 5. c. 10. n. 1
Rigorem ſcriptum an ſequi conveniat, p. 1. t. 5. c. 2. num. 3
Romani quando imperium occupaverint, p. 2. t. 10. c. 2. n. 3 *inimicos ſuos violata fide vincere noluerunt*, p. 2. t. 11. c. 9. n 2
Rumor quilibet, ad calamitatem valet, p. 1. t. 3. c. 6. num. 11

S.

Sacerdos quare oſculetur altare, p. 1. t. 2. c. 10 n. 5 *ibid. de verbis, pax vobis*,
Sacerdotes propriè peccata remittunt, p. 1. t. 4. c. 9. num. 2
Sacerdotis officium, excelſum requirit animum, p. 2. t. 11. c. 8. n. 3
Salomon an ſalvatus ſit, dubitatur, p. 2. t. 5. c. 5. num. 4
Sanctorum dicta, attendenda ſunt, p. 2. t. 10. c. 6. n. 9. & 10

Salarium non conventum an debeatur, p. 2. t. 3. c. 6 n. 7 ejus conſtitutio, cujus effectus, ibid paſſ.

Sanguinem fundens humanum, idem pati debet, p. 1. t. 3 c. 9. nu. 1. & ſeq.

Sapientia ſupervacua quæ, p. 1. t. 8. c. 1. n. 3

Sceptra contemnentes flagella tyrannorum jura patiuntur, p. 1. t. 2. c. 1. n. 6

Scientia & ſapientia plus valent, quàm arma bellica, p. 1. t. 2. c. 1. n. 1 & 2

Scientia alicujus rei, duobus modis haberi poteſt, p. 1. t. 3. c. 6. n. 7. & quid de ſcientia Iudicis, ibid.

Scientia practica, verſatur circa opera, p. 1. t. 1. c. 4. n. 2

Scientia à Iuſtitia remota, calliditas potius eſt. p. 1. t. 8 c. 9. num. 3

Scientia pars eſt, quædam neſcire, p. 1. t. 3 c. 8 n. 9

Scientia hac noſtra ætate ſatis, conſcientia parum eſt, p. 1. t 1 c. 2 n 2

Securitas an ſit danda fallitis, p. 1. t. 6. c. 5. n. 1 & ſeq.

Securitas cum Injuria alterius data, injuſta eſt, p. 1. t 6 c 6. n 2.

Semel quod placuit, amplius diſplicere non debet, p. 1. t. 9 c. 7. n 10 quomodo intelligendum, ibid.

Senſus humani ſæpe decipiuntur, p. 1. t. 3. c. 6. n. 29

Sententia falſa quæ dicatur, p. 1. t. 1. c. 2. n 5

Sententia Trajani in cingendo Iudice, p. 1. t. 2. c. 3. num. 4

Sententia Paſtoris, ſive Iuſta ſive injuſta, timenda eſt, p. 1. t. 2. c. 9. n 5

Sententia ex actis non juſtificata, nulla eſt, p. 1. t. 3. c. 6. num. 6. & c. 8. nu final.

Sententia criminalis, nunquam tranſit in rem Iudicatam, p. 1. t. 3. c. 6. n. 12

Sententia lata, an venia dari poſſit, p. 1 t. 3 c. 16. item an pœna in aliam mutari poſſit, ibidem

Sententia an prioritatem inducat, p. 1. t. 6. c. 8. n. 1. & 2

Sententia ſenioris an prævaleat, p. 1. t. 8. c. 2. num. 5

Sententia ab univerſitate lata, & Iudici loci tranſmiſſa an omninò publicari debeat, p. 2. t. 5. c. 7. n. 2

Sententia contra ſtylum lata, eſt nulla, p. 2. t. 9. c. 1. n 1. debet eſſe conformis libello, p. 2. t. 11. c. 9. num. 10

Sententia condemnatoria horribilis in malos Iudices, p. 1. t. 1. c. 9. n final.

Sententia manifeſtè injuſta, nulla eſt. p. 2. t 11. c. 9. n. 5. nulla an reformari poſſit, ibidem n 8.

Sententiam in illicitis, mutare decet, p. 2. t. 11. c. 9. n. 4. 5. & 6

Sententiam Iudex ex allegatis & probatis, ferre debet, p. 2. t. 11. c. 9 n. 9 & quando Iudex in jure vel facto ſupplere poſſit, ibidem

Sermo univerſalis, an univerſaliter intelligatur, p. 1. t. 7. c. 7. n 1. & 2

Senes ſimus addiſcendo multa, p. 2. t 5 c 9 n. 3

Servus Dei quis variè dicitur, p. 1. t. 2. c. 10 n. 2

Severitas, & ejus effectus, p. 1. t 3 c. 5. paſſ.

Signi appoſitio in civilibus non probat concludenter, p. 1 t. 3. c. 6. nu. 24. minus in criminalibus, ibidem.

Similia quæ dicantur, p. 2. t 8 c. 6. in fin.

Similitudo quot modis accipiatur, p. 2. t 8 c. 6 n. 3 ejus fallacia, ibid. n. 4. materia n. 5. quis eam probabit, ibidem n 6

Simulatores ſimiles ſepulchris dealbatis, p. 2. t. 11. c. 6. n. 8

Symbolum unde dicatur, p. 2. t. 8. c 6. n. 1

Symboliſantia, & eandem rationem habentia, quæ ſint, p 2. t. 8. c. 6. n. 1

Singula quæ non proſunt, multa collecta juvant, quomodo intelligendum, p. 1. t 3. c. 6. n. 18

Sociorum nomine, an futuri veniant, p. 2. t. 10. c. 9. n. 2. quid in rebus, ibidem

Solemnitas levis quæ dicatur, p. 2. t. 9. c. 7. n. 12 quid operetur ejus omiſſio, ibid

Solemnitatibus & formalitatibus, an per partes renunciari poſſit, c. 7. n 13

Solemnitas à ſtatuto requiſita, ſed omiſſa, an vitiet actum, p. 2. t. 9 c. 7 n. 2

Solutio plurium annorum, an inducat obligationem in futurum, p. 2. t. 10

Solutio fieri debet ei cui promiſſio facta eſt, p. 1. t. 2 c. 19. n. 1

Solvens, compulſus an liberetur, ibid n 2

Solvendo, quis dicatur vel non, p. 1. t. 6. c 7 num. 7

Solutio an injungi poſſit, reſervata liquidatione, p. 2. t 2. c 11 n. 4

Solutio quando præſumatur facta, p. 2. t. 3. c. 6 n 5

Specialia duo concurrere non poſſunt, p. 1. t. 7. c 2 n 1 quando ſub generali conceptione verborum, non transferantur, ibid c. 11. n 2

Spoliatus quando non, ante omnia reſtituendus, p. 1. t. 1, c. 5. n. 6

Spor-

Sportularum acceptio quatenus licita, p. 2. t. 3. c. 4. *paſſ.* & c. 5 *paſſ.* *quæ remedia contra dationem*, *ibid* c. 6. *paſſ*
Statutum loquens de teſtamento, an ad teſtamentum parentum extendatur, p. 1. t. 7. c. 11. n. 4. & 5
Statutum non tollit actus juratos, p. 1 t. 7. c. 11. n. 9 *generaliter loquens, quomodo intelligendum*. *ibid.* n 1 *generale an comprehendat Clericos*, *ib.* n. 7. & 8
Statutum prohibens extractionem frumenti, an excludat farinam, p. 2. t. 8. c. . n. 2
Statutum vel legem allegans probare tenetur, p. 2. t. 9. c 2. n. 7 *quomodo abrogentur*, *ibid.* n. 8
Statutum an extendatur ad caſum ſimilem, p. 2. t. 9 c. 3. n 1, & 2 *recipit interpretationem à jure communi*, *ibid.* n. 3 *quid in correctoriis*, *ibid* n. 4 & 5
Statutum aliquid diſponens ulta jus commune, quid operetur, p 2 t 9 c 3 n 6 *quomodo intelligendũ ib:*
Statutum per quos fiat, p. 2 t. 9. c. 4. n. 1 *quomodo probari, appellari, & ei derogari poſſit*, *ibid.* *paſſ*
Statutum cum omnibus ſuis conditionibus probandum eſt, d c. 4. n. 4. & *qualitatibus*, *ibid.* n. 5
Statutum ne res immobiles in Eccleſiam vel Clericos alienentur, Coloniæ extans, deducitur, & approbatur, p. 2. t. 9 c. 6. *paſſ.*
Statutum ut ad religionem tranſeuntes, bona ſua amittant, an valeat, p. 2. t. 9. c. 6. n. 2
Statutum excludens filiam dotatam propter agnatos excludit quoq; monialem, p. 2 t. 9 c. 6. n 11
Statutum Colon. artic. 2. *explicatur*. p 2. t. 9. c. 7. n. 1
Statutum Iuliacenſe, quo ſuperſtes conjugum, eſt hæres mobilaris reſolvitur. p. 2. t. 9. c. 8. n. 1. *quæ veniant nomine mobilium & immobilium*, *ibid.* *quid ſi Colonienſes, aliive reditus ibidem habeant, an ad ſuperſtitem ſpectent, vel jure communionis dividi debeant*, *ibid.* latè
Statutum Iuliacenſe, de ſucceſſione liberorum, quomodo procedat. p. 2 tit 9. c. 9. n. 3
Statutum de bonis mobilibus perſonale eſt, p. 2 t. 9. c. 10 n 1
Statutum mixtum, quod dicatur, p. 2. t. 9. c. 10 n. 5
Statutum bonorum communionem inter conjuges inducens, quid operetur in alio territorio, p. 2. t. 9. c 10. n 6
Statutum continuans poſſeſſionem quale, p. 2. t 9. c 5. n 2. & 3
Statutum reddens perſonam inhabilem, an extendatur ad ſubditum ubique, p. 2 t. 9. c. 1 . n 14
Statutum excluſivum fœminarum, quale ſit, p. 2. t. 9. c. 11. n 1
Statutum, ut dos minor ſit legitima, an valeat, p. 2 t. 9. c. 11 n 5
Statutum excludens fœminas, an extendatur ultra territorium p. 2. t. 9 c. 1. n. 7
Statutum quatenus diſponat de non ſubdito, d. c 11. num 8
Statutum dotatam excludens, non dotatam admittit, p. 2 t. 9. cap. 9. 11. n. 12
Statuto Sabaudiæ, quomodo cenſus emphyteuticus æſtimetur, p. 1 t. 2. c. 10. n. 2
Statuto an induci poſſit, ut unus pro alio moriatur, p. 1. t. 3. c. 4 n 4 & *an unus pro alio mori poſſit*, *ib.*
Statuto an pactis derogari poſſit, p. 2. t 9. c. 4. n. 6
Statuto an induci poſſit, ut excluſis fœminis, ſoli maſculi ſuccedant, p. 2. t. 9. c 11. n. 9. & 10
Statuti & ſtyli interpretatio, qualis eſſe debeat, p. 2. t. 9. c. 2. *paſſ.*
Statuti forma & effectus, & quando inducta cenſeatur, p. 2. t. 9 c. 7. *paſſ.*
Statuta municipalia in conſcientia, an valeant, p. 1. t. 6. c. 7. n. 7
Statuta non admittentia appellationem, qualia ſint, p. 2. t. 1 c. 4. num. 4. & 5
Statuta recipiunt interpretationem à jure communi, p. 2. t 8. c 1. n. 2
Statuta, ut bona Eccleſiaſticis relicta, intra annum vendantur, valent, p 2. t. 9. c. 6. n. 15 & 16
Statuta non extenduntur extra territorium. d c. 6. num 19
Statuta domicilii, in ſucceſſione bonorum mobilium attendenda, p. 2. t. 9. c. 8. num 8. & 9. *quid in d. te*, *ibidem* c. 10 n. 8
Statuta cujus loci, in diſpoſitionibus attendenda ſint, p. 2. t 9 c. 10. n. 1. *an extra territorium extendantur*, *ibid.* *an realia, vel perſonalia ſint, & unde hoc cognoſcatur*, *ibidem* n. 5
Statuta excludentia Clericos propter agnatos an habeant locum favore Clerici, Monachi vel monaſteriis. p. 2. t. 9. c. 10. n. 9 *quæ bona comprehendant*, *ibid* & n. 10
Statuta ad notitiam ſubditorum venire debent. p. 1. t. 1. c. 1. n. 2. *Laicorum, quando ligent Clericos*, *ibidem* c. 5. n. 5
Stigmata an probent, p. 1. t. 3. c. 6. n. 24. & *quid de lapide mirifico*, *ibidem*
Stipulatio juris & facti, p. 2 t 7. c. 4. n 3
Stylus judicii etiam obligat forenſes, p. 2 t 9. c. 1. n 2 *circa quæ verſetur*, d c. 1. n 3
Stylus, mos & conſuetudo, quomodo differant, p. 2. t. 9 c. 1.

c.1. n. 3. & 4 probari debet, ibid n. 4 ejus prætextu ſæpius erratur, ibid. n. 1
Stratagema quid ſit, & an licitum, p. 2. t. 11. c. 7. n. 2
Stulti via, recta in oculis ejus, p. 2. t. 5. c. 2. n. 4 & 5
Stultus conſilium occultare nequit, p. 2. t. 11 c. 8. n. 11
Subditus, quando contra Dominum præſcribat, p. 2. t. 1. c. 4. n. 11 12 & 13
Subtilitas Sophiſtica quæ, & quæ dialectica, p. 1. t. 5 c. 9. §. 1, n. 3 4. & 6
Subtilitate juris ſæpe erratur, p. 1. t. 5. c. 9. §. 1 n. 1 affectata errores profert, ibidem
Succeſſio in bonis militum, ad bellum pergentium qualis, p. 1. t. 4 c. 6. paſſ.
Supplicatio in cauſa protracta juſtitiæ, in Camera per ſenem octogenarium carminicè exhibita, p. 2. t. 4. c. 3. in fine
Suſpicio vehemens quando dicatur, p. 1 t. 3 c. 6. n. 10
Superſtes conjugum, an expenſas funerales primi morientis ſolvere teneatur, p. 2 t 9. c. 9. n 6. & unde ibid. an veſtes lugubres ex domo mortuaria habere debeat, ibid. n 16

T.

Taciturnitas quando proſit, p. 2 t. 11. c. 8. n. 11 & quando, ibid latè
Taciturnitatis damnoſa in concionatore exempla, d. c. 8. n. 3
Tacitum tripliciter intelligitur, p. 1. t. 4. c. 23 §. 2 quando habeatur pro expreſſo. ibid nu. 2. & 3
Talionis pœna quæ, p. 1. t 5. c. 3. n. 5
Tarditas in puniendo malos, atrox eſt, p. 1. t. 3 c. 4. n 2
Temerarius aliquis eſſe poteſt, bona intentione, p. 1. t. 1. c. 1. n 5 in fine
Temere iudicandum non eſt. p. 2. t. 11 c 1. n. 11
Tempus in omnibus negotiis gerendis inſpiciendum, p. 2. t. 8. c. 7. n. 7
Tempus immemoriale, incapacem non facit capacem, p. 2. t 10. c. 3. n. 10
Tempus juſtitiæ & veritati præponi non debet, p. 2. t. 10 c. 3. n. 13
Tempus longum an inducat obligationem ſine titulo, & bona fide, p. 2. t. 10. c. 4. n 1 & de utriuſque effectu, ibid.
Tempus, non eſt modus inducendæ obligationis, p. 2. t 10. c 4. n. 3 ſed benè probandi, ibid. n 9
Tempus impoſſibilitatis, neceſſitatis & difficultatis, hoc tempore nimis ſæpe allegatur, p. 2. t. 10. c. 5 n. 1 & de ejus in praxi nimio abuſu, ibid
Tempus non ſervans, formam non ſervat, p. 2. t. 10. c. 6. n. 1. ejus occaſio accipienda, ibid de ejus [illegible] vaniſſa & lapſu, ibid
Tempus in contractu adiectum, an intelligatur in favorem debitoris, p. 1. t. 10. c. 6. n. 1 quando pars contractus ſit, ibid n. 2
Tempus noſtrum breve eſt, ideo quid faciendum, ibid. c. 7. n. 6. & ſeq
Tempori miſcellanea quædam, vide. p. 2 t. 10. c 7 paſſ. quomodo tempus omnia conſumere dicatur ibid n. 2
Temporis præſentis, initium an finis, inſpiciendum p. 2. t. 10. c. 8 n. 1. quando initium, ibid. n. 5 in diſpoſitionibus futurum attendendum, p 2 t 10 c. 9 paſſ
Temporis immemorialis effectus, & quod tale dicatur, p. 2. t 10 c. 3. n. 1. & 2. quomodo probetur ibid. n. 3. & 4 cum notabilibus, & declarationibus, n. 4. 5. 6. & ſeq.
Tempori innitentibus, quæ replicari poſſint. p. 2 t 10 c. 3. n. 11
Tempore omnia mutantur, ibid. & debito, ſingula facienda ſunt, p. 2 t. 10. c 1 n. 2
Tempora noſtra qualia ſint, p. 2. t. 10. c. 1 n 4. 5. 6. 7. 8 & paſſ
Tentatio ignis eſt, p. 1. t. 3. c. 1. n 6
Terminus ſtatutus ſervandus, p. 2. t. 17. c. 6 n. 2 & quid eo lapſo fieri poſſit, ibid
Teſtamentum ſecundùm ſolemnitates loci, in quo conditur tractandum, p. 2 t. 9 c. 10. n 4
Teſtamentum ex ſcrinio Coloniæ extractum, an ad evitandam nullitatem, iterum imponi poſſit, p. 2. t. 7. c 3 n 4. cum præjudicio, ibid
Teſtamentum ex ſcrinio repetitum, non videtur ad ſcrinium perveniſſe, p. 1. t 8 c. 7 n 4. & [illegible]
Teſtamentum relativum ad ſcedulam, an va[illegible] p. 1. t. 4. c 13. §. 2
Teſtamentum minus ſolemne, an obligationem naturalem inducat, p. 1. t. 6. c. 14. n. 4 in forma [illegible] operatur, p. 1. t 7. c. 11. n 5 & [illegible]
Teſtamenti forma quotuplex. p. 2. t 6. c. 7. n 9 ejus depoſitio ad ſcrinium Colonienſe ſtatuto ordinata omiſſa, illud totum annullat, ibid n. 9 10. 11 & ſeq
Teſtamenta, ſuper bonis immobilibus facta Coloniæ, intra annum & diem, ſcrinio imponi debent [illegible] t. 9. c 7 n. 1
Teſtamento caveri poteſt, ut hæc, vel illa bona, in familia permaneant, p. 2 t 9 [illegible]
Teſtator, prohibens modiſtiam quid prohib[illegible]

[illegible]

telligatur, p.2.t.7.c.1.n.8 & 9
Teſtator, quando dilucida intervalla habere præſumatur, p.2.t.7.c.3.n 6
Teſtator, an uni præ aliis hæredibus, ſolutionem debitorum imponere poſſit p.2.t 9.c.9 n.7
Teſtator an poſſit hæredem ſuum damnare, ad ſolutionem debitorum ex bonis familia, p.2.t.9.c.9 n 17 & *quid juxta ordinationem Iulincenſem ibid cum exemplo.*
Teſtator quæ legare præſumatur, p.1.t.10.c.8.n.6
Teſtis deponere debet per aliquod ſignum ſenſuale, p 1 t 3.c.6.n.23
Teſtes de univerſitate, an & quando pro ea teſtimonium ferre poſſint, p.1.t.2.c.13 n.2
Teſtes pro reo deponentes, in dubio præferuntur, p.1.t.3 c.6.n.7
Timor inordinatus, quantum in judicando noceat, p.1.t.1.c.8.n.2.paſſ.
Titulus invalidus poſſeſſorem, licet antiquiſſimum, non juvat, p.2.t.10.c.3.n.6
Titulus quot modus accipiatur, p.2.t 10.c.4 n.2
Titulus hoc vel iſto modo in hâc vel iſta ſpecie ſolvendi, an tempore induci poſſit, p.2.t.10.c 4.n 3.4 & 5
Titulo juſto deſtitutus, in mala fide præſumitur, p.2.t.10.c.4.n.1
Titulorum varietas, qualis ſit, p.1.t.8.c.1 n.4
Tyrannis vera eſt, ubi non leges, ſed arbitria hominum dominantur, p.1.t.3.c.6.n.4
Tolerantia alicujus quid approbare videatur, p.2.t.1.c.1.n.7.& 8
Tormenta veneficarum deſcribuntur, p.1.t 3.c 6 n.1 *quare torqueantur,* ibid.
Tormenta mentiri docent, p.1 t.3.c.9.n.1. *eorum effectus, & graviſſimus abuſus,* ibidem latè.
Tormenta quos ſæpè non vincunt, vincit pudor, p.1.t.3 c.6 n.26.
Traditiones Patrum ſacræ Scripturæ conveniunt, p.1.t.9.c.1.n.5
Tranſactio ſuper re clara, turpitudinem continet, p.2.t.2 c.4.n.2.
Tribuum & Collegiorum Iuriſdictio qualis, p.2.t.1.c.7.n.7 & 8
Tribunalia duo Romæ habet Pontifex, p.1 t.2 c.10. num.2
Tributa quis ſolvere teneatur, p.1.t.2.c.19.n.2
Tutores doloſi quid faciant, p.1.t.7 c.10.n.3.
Tutores & Curatores an teneantur inſolidum, p.1.t.2.c.17.n.1. *an diviſionis habeant beneficium,* ibid. nu.2

V.

Vaſallus an de bonis feudalibus, ſumpta vel contributiones, ſolvere teneatur, p.2.t.9.c.10 n8
Vaſallus an alium in ſervitiis Domini ſubſtituere poſſit, p.2.t.6 c.8.n.3
Venditor an in bonis fallito, venditis præferatur aliis creditoribus, p.1.t.6.c.8.n.1.& 3
Venditor domus eandem liberam tradere tenetur, p.2.t 9 c.9.n 15
Venditor emptorem, de qualitatibus rei venditæ certiorare debet, p.2.t 1.c.8 n.9
Venditio cenſus qualem obligationem inducat, p.1.t.10.c.5.n.12.& 13
Verbum facti quomodo capiatur, p.2.t.7.c.4.n.4
Verbum fuerit, quomodo in ſtatutis accipiatur, p.2.t.6.c 7.n 6
Verba ſecundum ſubjectam materiam capienda, p.1.t.7.c.5 n 3
Verba obligationis, an potius demonſtrativa, vel taxativa cenſeantur, p.2.t.10 c.5.n.14
Verba ſunt forma contractus, p.2.t.10.c.6.n.9
Verba, conceſſum ex gratia, quid importent, p.1.t.5.c.9.n.7
Verba mollia uſurpanda ſunt, p.1.t.3.c.4.n.5
Verborum nundinatores, qui dicantur, p.2.t.11.c.3.n.5. *adulatores ſcilicet, & hypocritæ, qui hominibus fumum vendunt,* ibid. d. n.5 latè.
Veritas conſiſtit in puncto indiviſibili, p.1.t.1.c.1.n.2 *ſemper eadem,* p.1.t.5.c.3.n 6. *nullius gratia negligenda,* p.2.t.11 c.1 n 5. *ad Cœlum ducit,* ib. n.3
Veritas quare hoſpitium rarius inveniat, p.2.t.11.c.1.n.7.& 8 *diſputando exquiritur,* ibid. n.5
Veritas Catholica amplectanda eſt, p.1.t.11.c.1.n.11
Veritas quid ſit, quotuplex, & quando eam ſcire dicamur, p 2 t.11.c.2.paſſ *ſemper inveſtiganda, quavis via & ratione,* c.3.n.1.& paſſ. *ejus neceſſitas & effectus,* ibid. *audaciam generat,* p.2.t.11.c.9.num.6.
Veritas hodie complementis ſuccumbit, p.2.t.11.c 3. num 4
Veritas eſt mater juſtitiæ, p.2.t.11.c.8.n.8. *in foro conſcientiæ ſola attenditur,* ibid. c.9.n.1.& *de clauſula, ſola facti veritate inſpecta, plura tractantur,*
Veritatis excellentia & virtutes deſcribuntur, p.2.tit 11 cap 1.n 1 & ſeq *ejus gravis abuſus in ſimulatione, & diſſimulatione,* ibidem c.6 n 1.& 2.

Digitized by Google

& 2 in verbis amphibologicis, reſtrictionibus mentalibus & æquivocationibus, p. 2. t. 11 c. 7. n. 1 *& paſſ. ejus abuſus in taciturnitate, ibid.* c. 8. paſſ. *in ſub & obreptionibus, ibid* c. 8. n. 16 *quæ veritati contraria ſint,* d. c. 8 n. 17

Veritati, uti matri juſtitia omnia cedant, p. 2. t. 11 c. 1. n. 6.

Veritatem diſſimulare, hodie politicum putatur, p. 2. t. 11. c. 7. n. 4

Veritatem cauſæ & juſtitiæ judex ex actis petere debet, p. 2. t. 11. c. 9. n. 7

Veſtes lugubres, an ſuperſtes conjugum, ex domo mortuaria habere debeat, p. 2. t. 9. c. 9. n. 16

Victoria maxima vitia domaſſe, p. 2. t. 7. c. 6 n. 2

Vidua, an non obſtante pacto antenuptiali, ad debita teneatur, p. 2. t. 9. c. 9. n. 4

Vidua renuncians lucris conſtante matrimonio quæſitu, ad debita non tenetur, p 2. t. 9. c. 9. n. 10

Vir bonus immutabilis, p. 1. t. 2. c. 4. n 3

Vir obediens loquitur victorios, p. 1. t. 2. c 8. n. 6 *vanus in ſuperbiam erigitur,* ibid.

Viro bono, an credi poſſit, p 1. t 4. c. 18. n. 7. 8 & 9

Virgines Canoniſſæ non ſemper ſunt religioſæ, p 1. t. 4. c. 8. n. 2 *libera matrimonium contrahere poſſunt,* ibid.

Virginitas, quibus inditiis corrupta dicatur, p. 1. t. 8 c. 10. n. 4

Virginum pudicitia defenditur, p. 1. t. 3. c. 6. n. 25 & 26

Virtus in crimine, crimen eſt, p. 2. t. 11. c. 9. n. 4

Virtus in adverſis clareſcit, p. 1. t 3 c. 1 n. 4

Virtutis laus, p. 2 t 6 c. 5. n. 3 & 4

Virtuoſi & boni promovendi & eligendi, d. c. 5 n. 1 & 2

Virtutes mortuæ quæ, p. 1. t. 6. c. 1. n. 8 *ibid pulchra & jucunda lectu.*

Virtutibus vitia vicina, p. 5. t. 5. c. 9 n. 4

Vis ſine conſilio nihil eſt, p 1 t. 2. c. 11. n. 2

Vita hominis, quid ſit, p. 1 t. 5 c. 10 n 5

Vitia hodie mores dicuntur, p. 2. t 9 c 2. n. 2

Vitiis habituati qui reperiantur. p. 1. t. 6. c 1 n 8

Vitioſe, quæ expreſſa ſunt in libello, non nocent p. 2. t 11 c. 9 n. 10

Vivit & moritur quilibet ſibi, p. 2. t 11. c. 3 n. 6

Unio prolium, quando valeat, vel non, p. 2. t. 9. c. 4. n. 9 & 10

Univerſalia, generalia, ſpecialia, & ſingularia quæ ſint, p. 1. t. 7. c. 5. paſſ.

Voluntas coacta etiam eſt voluntas, p. 1 t 2 c. 20 n. 1

Voluntate ſublata, omnis actus eſt indifferens p. 1. t. 4 c. 9. n. 7

Voluntates duæ, ſæpè inter ſe confligunt, p. 2. t. 1. c. 1. nu 3

Votorum pluralitas, eorumque effectus p 2 t 5 c. 4 n. 3

Uſus, efficaciſſimus rerum magiſter, p 2. t. 9. c 1 n. 2

Uſitata ſequi debemus, p 2. t. 9 c. 1. n. 2. & 9

Uſufructuarius, quando teneatur tributa ſolvere, p. 1. t. 2 c. 19. n. 2 *& quid de Colono,* ibid.

Uſufructuarius hæreditarius, quis dicatur p 2 t. c. c 9 n. 1. *& quomodo differat ab uſufructuario communi ibidem. quomodo ad æs alienum teneatur,* ibid n. 2 & 3

Uſufructuarius quomodo teneatur ad ſolutionem debitorum, ibidem nu. 4 & 5

Utilitas publica, ejus effectus & quatenus in ea juſtitia adminiſtranda, p. 1. t. 1. c. 5. paſſ.

Utilitas publica quæ ſit, quæ ejus ſpecialia, p. 1. t. 1. c 5. n 3. 4 & 5. paſſ.

Utilitas publica reſpicit utilitatem publicam, p. 1. t. 1. c. 5 n 5

Vulnera militum ſunt virtutum eorum indicia p. 1. t. 2. c 7. n. 2 & 3

FINIS.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google